

المؤلف من المختلف

بغير التباين

وهو

مكتبة الجليل

الكتاب في الفقه الكبير

أمر الأهل في فضل بن الحسين الطوسي

المسودة ٥٤٨ ص

الجزء الأول

وكتبه
المستشرق الكبير

تحقيقه
جميع من الأساتذة



سازمان اسناد و کتابخانه ملی
جمهوری اسلامی ایران



جمعه داری شد
شماره اول ۳۵۲۷۱

المؤلف من المختلف

ببینا الشیخ

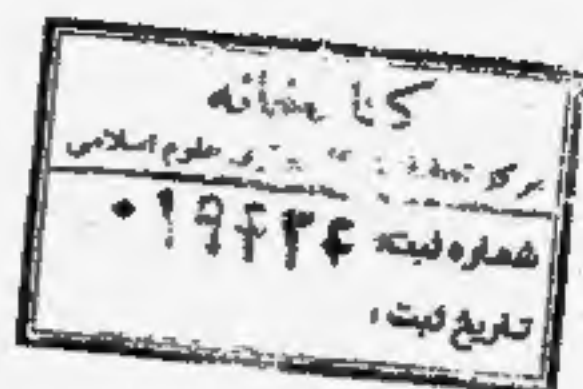
وهو
مکتب الخبایا
مرکز تحقیقات و پژوهش علوم اسلامی

الفقیه و الفقیه الحکیم
امیر الاسلام و فضیل بن الحسن الطوسی
المؤلف ۵۴۸ هـ

الجزء الاول

والجاء
لینقله عن الخبایا

حقه و محله
جیمع من الاما



مرکز تحقیقات علوم اسلامی

الكتاب : المؤلف من المختف بين أئمة الملاف ج ۱

تأليف : أمين الاسلام فضل بن الحسن الطبرسي

تحقيق : جمع من الاماثة

رأيه : السيد مهدي الرجائي

نشر : مجمع البحوث الاسلامية - ايران ومشهد ص ب ۳۶۶ - ۹۲۷۳۵

طبع : مطبعة شهد الشهداء عليه السلام - قم

تاريخ الطبع : ۱۴۱۰ هـ ق

الطبعة : الاولى

العدد : ۱۰۰۰

حقوق الطبع محفوظة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



لكل دين أو مذهب مقررات وقوانين، لها مكانتها في قلوب أتباعها، والاسلام واحد من هذه الأديان التي لها أحكامها ومقرراتها، ويحظى هذا الدين العظيم بمنزلة خاصة من الاحترام والتبجيل لدى المسلمين .

تنقسم أحكام الاسلام الى قسمين هي :

١ - أصول الدين .

٢ - فروع الدين .

وكان الاطلاع على تلك الاحكام في البداية سهلا ومحدودا، وبمد ذلك تشعبت العلوم الاسلامية وتفرعت ، فأصبح لكل منها اسم خاص به . وأطلق على تلك المجموعة من القوانين والاحكام العملية اسم «علم الفقه» .

كان الفقه ابان عصر الرسالة يعني الاطلاع على أمور الدين بالمعنى الاعم ، سواء الاعتقادية منها، أو الاحكام العملية، أو الامور المتعلقة بتهديب النفس و تزكية الاخلاق ، كما جاء في الحديث : (عليكم بالفقه في دين الله) أو (الكمال كل

الكمال التفقه في دين الله) .

بعد التحاق الرسول الاكرم - ﷺ - بالرفيق الاعلى ، كان الاختصاصيون
بالاحكام الفرعية والواجبات العملية للمسلمين يعرفون بالقراء .

وذلك أن العرب كانوا أميين، لهذا أطلقوا على كل من له قابلية على القراءة،
القارئ (١) .

لان العلم بالاحكام العملية يستلزم الاطلاع على الكتاب والسنة، وهذا الاطلاع
يقضي التمكن من قراءة القرآن وحفظه .

ظل هذا الاسم يطلق على الفقهاء من الصحابة حتى مدة معينة، وعندما نشر
الاسلام أجنحته على مختلف البلدان من خلال الفتوحات، وتعلم كثير من الناس
القراءة ، تم تبديل هذا الاسم من القراء الى الفقهاء (٢) .

أو ظل اسم القراء يطلق على المتكئين من القراءة ، والمتخصصين بها بعد
ظهور علم القراءة واختلاف القراء ، في حين أطلق اسم الفقهاء على الاختصاصيين
بالاحكام الفرعية العملية للاسلام .

ان مصادر الاحكام التشريعية العملية في الاسلام هي: القرآن الكريم، والسنة
النبوية المطهرة التي تعني : قول وفعل وتقرير النبي - ﷺ - ، والتي كان يبينها
للمسلمين طيلة حياته الشريفة .

وذلك أن آيات القرآن التي تخص الاحكام العملية جاءت محدودة ومجملّة
لهذا كان النبي الاعظم - ﷺ - يتولى شرحها وتفصيلها للمسلمين .

ومن البديهي أن جميع الصحابة لم يكونوا متواجدين عند نزول الآيات،

(١) مقدمة ابن خلدون .

(٢) مقدمة ابن خلدون .

أو صدور التعليمات النبوية ، كما أن جميع القين أسلموا مثل السنين الأولى للبعثة بسبب مشاغلهم الشخصية، لم تتوفر لهم فرصة الاستفادة من النبي - ﷺ - دائماً .. وكذلك بما أن قسماً من الأحكام جاء مجعلاً في الشريعة ، لهذا لم يكن في مقدور الجميع تشخيص مصاديقه وجزئياته .

كان الرسول الأعظم - ﷺ - هو المرجع الأعلى في حل المشاكل، وجواب مختلف المسائل المطروحة. وأحياناً كان بعض الصحابة - ممن كانت لهم حصيلة أكثر في معرفة أحكام الشريعة ، وكانوا يحظون بكفاءة فكرية وعلمية في جواب مختلف المسائل - مراجع للآخرين .

حتى أن بعضهم كان يرسل من قبل النبي - ﷺ - إلى مختلف البلدان لتعليم المسلمين الجدد، مثل معاذ بن جبل حيث أرسل إلى اليمن لاستعداده ، وكفائه في قراءة القرآن، وحسن فهمه .

وكان حجم الاختلاف في المسائل ضئيلاً في عصر النبوة بسبب وجود شخص النبي - ﷺ - بين المسلمين وتصدية لرفع كل اختلاف طارئ ، وكذلك بسبب محدودية الأحكام وبساطتها .

الاجتهاد في عصر الصحابة والتابعين :

كان المسلمون بعد عصر النبوة يرجعون إلى الصحابة المشهورين باطلاعهم على الأحكام الشرعية لمعرفة المسائل الجديدة الطارئة باستثناء عدد منهم ممن كانوا يعتقدون بخلافة الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام وأنه نفس النبي - ﷺ - بصريح القرآن، حيث كانوا يرجعون إليه باعتباره المرجع الأعلى في كل شيء . كانت مصادر أولئك الصحابة في استنباط الأحكام ما حفظوه من القرآن الكريم

وما استمعوه من الأحاديث الشريفة بصورة مباشرة أو غير مباشرة، وبما أنهم مارسوا عملية الاستنباط وكان لهم نبوغ وفهم أكثر نوعاً ما، لذلك كان في مقدورهم استخراج الأحكام التفصيلية من الأحكام المجملية، واستنباط الأحكام الفرعية من مصادرها العامة : الكتاب والسنة . وكان عددهم بالنسبة لصغر البلاد والمراكز الإسلامية كثيراً نوعاً ما .

وقد جاء في اعلام الموقعين : « ان الفتوى حفظت عن أكثر من مائة وثلاثين من أصحاب رسول الله ما بين رجل وامرأة ، وكان المكثرون منهم سبعة : عمر بن الخطاب ، وعلي بن أبي طالب ، وعبد الله بن مسعود ، وعائشة ، وزيد بن ثابت ، وعبد الله بن عباس ، وعبد الله بن عمر .

والمترسطون منهم فيماري منهم من الفتياء : أبو بكر، وأم سلمة، وأنس بن مالك، وأبو هريرة، وعثمان ،... والباقيون مقلون في الفتياء، لا يروى عن الواحد منهم إلا المسألة والمسألان والزيادة اليسيرة على ذلك »

وكانوا على درجات متفاوتة في قابليتهم على استنباط الأحكام ، كما كانوا متفاوتين في كثرة الفتياء وقلتها . وذلك للأسباب التالية :

أولاً : كان لقسم من الأحكام سيره التدريجي مما يقتضي الاطلاع على شأن نزول الآيات لمعرفة الحكم .

ثانياً : كانت بعض الأحكام تتسخ لمصالح معينة، فكان الحكم السابق يشرع لمدة معينة ، وما إن تنتهي مدته ، يحل محله حكم جديد باقتضاء عنصر الزمان والمكان. وبما أن أمد الحكم السابق لم يذكر في الكتاب والسنة، لذلك لم يتمكن للجميع تشخيص الناسخ من المنسوخ .

ثالثاً : كان قسم من الأحكام (في الكتاب أو في السنة) قد ذكر في البداية بشكل هام أو بنحو مطلق (وهذا مفيد للعامة أيضاً) ثم خصص أو قيد بواسطة آيات أو

احاديث اخرى .

رابعاً : لقد جاءت بعض الاحكام في الكتاب والسنة مجملة ، ثم تم تفصيلها في آيات وروايات اخرى .

لذلك فان استنباط الاحكام من الكتاب والسنة يحتاج الى اطلاع كلف في هذه المجالات ، حيث ينبغي أن يكون الصحابي مجتهداً ، وصاحب رأي ، اضافة الى ضرورة وجود الذوق الخاص ، وملكة الاستنباط لديه ، كذلك لا بد له من مدة طويلة يحياها في صحبته مع النبي - ﷺ - ، ويجب أن يكون ناضجاً من خلال اهتمامه في كثرة السؤال من النبي - ﷺ - والصحابة ، ويكون متسماً بكفاءة الاجتهاد من خلال ممارسته المستمرة لعملية الاستنباط .

ومن الواضح أن هذا العمل لا يتيسر لجميع الاشخاص ، وبما أن بعضهم كان كثير الاشغال أو أدركه مدة قليلة من عصر النبوة ، وكذلك كانوا متفاوتين في القابليات والكفاءات ، لهذا لم يتسن لهم الارتقاء أكثر .

وفي ضوء هذا عندما كان يستفتي أحد الصحابة في بعض المسائل ، ولم يكن لديه نص من الكتاب أو السنة كان يعمل باجتهاده الخاص مستنداً الى قاعدة القياس أو المصالح العامة للمسلمين فيفتي في المسألة ، في حين كان صحابي آخر يفتي فيها فتوى اخرى على خلاف الفتوى الاولى باعتبار توفر نص لديه ، أو تشخيصه لمصلحة اخرى فضل عنها الاول .

أما الفقهاء من التابعين فكانوا مرجع الانشاء بعد الصحابة ، وكان جل سعيهم عدم مخالفة الصحابة في الفتوى ، وذلك بسبب احترامهم البالغ لهم اولاً ، وتصورهم أن الصحابة أعرف من غيرهم بالاحكام باعتبار صحبتهم للنبي - صلى الله عليه وآله - ثانياً .

ولو كانت هناك فتويان في مسألة واحدة فلا يفتون فتوى ثالثة بل يأخذون بأحدى

الفتويين .

وكانوا يفتون فقط في المسائل المستحدثة التي لم ترد فيها فتوى عن الصحابة معتمدين بذلك على عموم الآيات، والروايات الواردة أو على القياس في المسائل المتفق عليها .

من المسائل التي طرحت في عصر التابعين مسألة سندية الاجماع (أي: اتفاق الفقهاء حول حكم من الأحكام) ومسألة حجية الخبر المرسل، (أي: الخبر الذي يؤدي عن النبي - ﷺ - دون ذكر الرواة) .

ففي المسألة الأولى كان مالك يعتبر اجماع أهل المدينة حجة فقط (وذلك لانتهائه إلى النبي - ﷺ -) في حين كان يرى البعض حجية الاجماع مطلقاً . أما بالنسبة للخبر المرسل فكان البعض لا يجوز الاستناد إليه ، وكان البعض الآخر يأخذ به مشروطاً بشروط، (مثل وثاقة المرسل أو الاطمينان إلى أنه لا ينقل عن غير الثقة) .. ولاشك ان الاختلاف في أمثال هذه الأمور والقواعد كان يؤدي إلى الاختلاف في المسائل المفتى بها .

ظهور المذاهب الفقهية :

أبان عصر تابعي التابعين ظهر مجتهدون كبار من أمثال أئمة المذاهب الأربعة، أو أصحاب المذاهب المقترضة مثل: ابن أبي ليلى، وسفيان الثوري، والأوزاعي، وداود الظاهري ، وليث بن سعد ، والطبري ، ...

وفي هذا العصر توسعت شدة الاختلافات أكثر، وذلك بسبب تضارب الآراء في مصادر الفقه، وظهور قواعد فقهية جديدة مثل الاستحسان، والمصالح المرسلة، واختلاف وجهات النظر حول قبول بعض أحاديث الأحكام (حيث ان سند بعضها

ضعيف، أو نقل مرسلًا .

وأخيراً النعراض الموجود في بعض الأحاديث الواردة ، لاسيما وإن الفقه في هذا العصر قد خرج عن بساطته المعهودة ومحدوديته في إطار المسائل المبتلى بها إلى الفرضيات والفروع الاحتمالية، لذلك توسعت دائرة الاجتهاد أكثر في مثل هذه المسائل الفارقة للنص الصريح من قبل الشارع المقدس .

إضافة إلى ذلك فإن الآراء الفقهية للأشخاص المذكورين سلفاً أصبحت تشكل مذهباً متبعاً لمدينة أو منطقة في هذا العصر ، وقد فتح باب المنازعات والمجادلات على مصراعيه بين أتباع وتلاميذ المذاهب في مجال تفضيل مذهب على مذهب آخر .

وفي هذه الفترة بالذات تم ترجمة كتب المنطق والفلسفة ، وأصبحت والجة بين المسلمين . . ونحن نعلم أن الجدل أحد أبواب المنطق، لذلك استغل جمع من الفقهاء معرفتهم بهذا الفرع في دعم آرائهم الملحية ومعتقداتهم .

وبالنتيجة قاموا بتأليف الكتب في تأييد مذهب من يتبعون، و رد من يخالفهم كما أن بعضهم قام بتأليف كتب في مسائل الخلاف من أجل الاطلاع على المذاهب الفقهية المختلفة .

ومن خلال اتساع دائرة علم الفقه، وتشعب الحقول الفقهية، وتوفر الاختصاليين في فروع الفقه المختلفة أصبح علم الخلاف (أو الخلافات، أو اختلاف الفقهاء أو مسائل الخلاف) أحد الفروع المهمة في علم الفقه .

علم مسائل الخلاف :

جاء تعريف علم الخلاف في كتاب مفتاح السعادة كالآتي :

« هو علم باحث عن وجوه الاستباطات المختلفة من الأدلة الاجمالية والتفصيلية المذهب الى كل منها طائفة من العلماء ... » ثم البحث عنها بحسب الأبرام والنقض لأي وضع أريد من تلك الوجوه ، ومبادئه مستنبطة من علم الجدل .

فالجدل بمنزلة المادة ، والخلاف بمنزلة الصورة ، وله اعتماد من العلوم العربية والشرعية ، وغرضه تحصيل ملكة الأبرام والنقض ، وقائده دفع الشكوك عن المذهب وإيقاعها في المذهب المخالف ... »^(١) .

أما الحاج خليفة فيقول : (هو علم يعرف به كيفية إيراد الحجج الشرعية ودفع الشبه وقوادح الأدلة الخلافية بإيراد البراهين القطعية ، وهو الجدل الذي هو قسم من المنطق ، إلا أنه يصح بالمقاصد الدينية ، وقد يعرف بأنه علم يقتدر به على حفظ أي وضع كان يقدر الإمكان)^(٢) .

وأما ابن خلدون فيقول : (فأعلم أن هذا الفقه المستنبط من الأدلة الشرعية كثر فيه الخلاف بين المجتهدين باختلاف مداركهم وأنظارهم خلافاً لا بد من وقوعه لما قدمناه ، واتسع ذلك في الملة اتساعاً عظيماً وكان للمقلدين أن يقلدوا من شاؤوا منهم لسم لما انتهى ذلك إلى الأئمة الأربعة من علماء الأصهار وكانوا يمكن من حسن الظن بهم اقتصر الناس على تقليدهم ومنعوا من تقليد سواهم لذهاب الاجتهاد لصعوبته وتشعب العلوم التي هي مواده » .

وأجرى الخلاف بين المتسكين بها والاختدين بأحكامها مجرى الخلاف في النصوص الشرعية والأصول الفقهية وجرت بينهم المناظرات في تصحيح كل منهم مذهب إمامه تجري على أصول صحيحة وطرائق قوية يحتج بها كل على مذهبه

(١) مفتاح السعادة طامش كبرى زاد، ١/ ٣٠٦، مطبعة دار الكتب الحديثة - القاهرة

(٢) كشف القنون في اسامي الكتب والقنونه تحت عنوانه علم الخلاف .

الذي قلده وتمسك به، كان هذا الصنف من العلم يسمى بالخلافات
الى أن يقول: وتآليف الحنفية والشافعية فيه أكثر من تآليف المالكية لان القياس
عند الحنفية أصل للكثير من فروع منعيهم ، وأما المالكية فالأثر أكثر
معتمد لهم وليسوا بأهل نظر وأيضاً فأكثرهم أهل الغرب وهم بادية غفل من
الصنائع ... (١) .

كتب الخلافات :

تقسم الكتب التي الفت في مسائل الخلاف إلى أقسام هي :

أ - الكتب التي ألفها أصحابها لتأييد مذاهبهم ورد مخالفاتهم، وأقدمها :

١ - رسالة مالك إلى معاوية في مصر الفقه ليست بن سعد، وجواب الأخير
له في رسالة يرد بها على ما أشكل عليه مالك. وقد ذكر ابن القيم الجوزية هذه
الرسالة في « إعلام الموقعين » (٢) .

٢ - مناظرة أبي الطيب الطبري الشافعي مع أبي الحسن الطالقاني الحنفي
قاضي بلخ، وقد ذكرها السبكي في « طبقات الشافعية الكبرى » (٣)، والطبري هذا
هو طاهر بن عبدالله بن طاهر الأملي (٣٤٨ - ٤٥٠ هـ) ، قاضي منطقة الكرخ في
بغداد، واستاذ أبي اسحاق الشيرازي، من مؤلفاته « شرح لكتاب المختصر »، من
كتب المزني تلميذ الشافعي .

٣ - الحجة في الرد على الشافعي لأبي زكريا الكتاني وهو يحيى بن عمر

(١) مقدمة ابن خلدون على كتابه المسمى بـ (المير في تاريخ من خبر) ١/٤٥٦-٤٥٧.

(٢) إعلام الموقعين ٣/٩٤-١٠٠ .

(٣) طبقات الشافعية الكبرى ٢/١٨٣ .

ابن يوسف القرطبي المتوفى سنة ٥٢٨٩ هـ^(١) .

٤ - اختلاف مالك والشافعي ، وقد ذكره الشافعي في كتابه المعروف «الام»^(٢) .

٥ - الرد على محمد بن الحسن الشيباني . وقد ذكره في كتاب «الام»^(٣) أيضاً .

٦ - كتاب السير للأوزاعي، ويشمل آراء القاضي أبي يوسف (في موضوع حقوق الممل والاحكام التابعة للاسارى) مع آراء الأوزاعي فيه الشام^(٤) .

٧ - كتاب الرد على سير الأوزاعي . وقد جاء في كتاب «الام»^(٥) .

٨ - كتاب الرد على محمد بن الحسن . وقد قام الشافعي في هذا الكتاب بالرد على آراء استاذة محمد بن الحسن الشيباني وهو أبرز تلاميذ أبي حنيفة^(٦) .

٩ - كتاب مناظرة أبي الطيب الطبري مع الفقيه الحنفي المعروف، أبي الحسن القدوري . وقد ذكره السبكي في كتابه «طبقات الشافعية الكبرى»^(٧) .

١٠ - معارضات غلام الخلال، وهو عبدالعزيز بن جعفر البغوي (تلميذ أبي

بكر الخلال)، مع أبي القاسم الخرقى وقد ذكرت في «طبقات الحنابلة» .

١١ - كتاب الرد على محمد بن الحسن الشيباني لاسماعيل بن اسحاق بن حماد

(١) تاريخ التراث العربي ١٥٠/٢ .

(٢) الام ١٧٧/٢ حتى ٢٤٩ .

(٣) الام ٢٧٢/٢-٣٠٣ .

(٤) صدر هذا الكتاب في القاهرة بتحقيق أبي الوفاء اللماني .

(٥) ٣٠٣/٣ .

(٦) الام للشافعي .

(٧) طبقات الشافعية الكبرى ٨٩/٣-١٩٥ .

المالكي أحد قضاة الملكية (المتوفى سنة ٧٨٢ هـ)^(١) .

ومن المناسب هنا أن نذكر كتاب « الام » كلامام الشافعي ، وهو من أقدم الكتب الفقهية ، وذلك لاحتوائه على قسم مهم من المسائل الخلافية .
يقول الأستاذ سزكين في شأنه : « بعد موت الشافعي جمع تلاميذه عدداً من دراساته في كتاب واحد وأغلب الظن أن تسمية هذا الكتاب باسم كتاب الام انما ترجع الى الجيل التالي ، وقد دار البحث منذ وقت طويل حول شخصية من قام بتحرير هذه الرسائل وجمعها في كتاب واحد .

وقد ذكر أبو طالب المكي (المتوفى سنة ٣٨٦ هـ) : ان يوسف بن يحيى البويطي (المتوفى سنة ٢٣١ هـ) هو من قام بهذا العمل . ويقال ان تلميذاً آخر الشافعي وهو ربيعة بن سليمان (المتوفى سنة ٢٧٠ هـ) قد أخذ عمل البويطي ، ووصف نفسه بأنه جامع هذه الرسائل . انظر : احياء علوم الدين »^(٢) .

ب - الكتب التي فيها أضعافها وذكرها فيها الاختلافات المذهبية بين امامين من ائمة الفقه ، أو بين مذهبين فقهيين (دون تأييد أو نقض لها) ، مثل :

١ - اختلاف علي وهب الله بن مسعود . وقد ذكر في كتاب (الام)

للشافعي^(٣) .

٢ - بيان اختلاف الامام ابي حنيفة والامام الشافعي . وتوجد منه نسخة في مكتبة السلطان سليم في اسطنبول . وهو من تأليف ابي بكر الیهودي الشافعي ، احمد ابن حسين بن علي (المتوفى سنة ٥٤٨ هـ)^(٤) .

(١) لهرست ابن التميمي ، ص ٢٩٦ ، مطبعة المكتبة التجارية في القاهرة .

(٢) تاريخ التراث العربي ١٦٩/٢ .

(٣) ١٧١-١٥١/٢ .

(٤) تاريخ التراث العربي ٧٣/٢ .

٣ - المختلف بين أبي حنيفة والشافعي لأبي محمد عبد الله بن الحسين التامضي (المتوفى سنة ٤٤٧ هـ) (١).

٤ - التجريد للقنوري ، وهو أبو الحسن أحمد بن محمد الحنفي البغدادي المعاصر للفقهاء الشافعي أبي حامد الأسفراييني . وقد ألفه صاحبه في المسائل المختلف فيها بين أبي حنيفة والشافعي .

٥ - كتاب الرد على أهل المدينة . تأليف محمد بن الحسن الشيباني وهو تلميذ أبي حنيفة وسمع الحديث عن مالك أيضاً . ويبدو أنه ألف هذا الكتاب بعد مجالسته لأبي حنيفة ، وتخصصه في فقه أهل العراق . (راجع فهرست ابن النديم . ص ٢٠١) .

٦ - الكتب التي ألفها أصحابها حول اختلافات فقهاء البلاد أو المذاهب المشهورة أو اختلافات المذاهب وإن كانت مندثرة . مثل :

١ - اختلاف الفقهاء للطبري ، المؤرخ والمفسر والفقهاء الكبير والشهور (المتوفى سنة ٣١٠ هـ) وقد طبع قسم منه (٢) .

٢ - اختلاف الفقهاء للطحاوي وهو أبو جعفر أحمد بن محمد الأزدي (المتوفى سنة ٣٢١ هـ) . وقد طبع قسم منه (٣) .

٣ - مسائل الخلاف لأبي سعيد البردعي وهو أحمد بن الحسين الأخروسي . وقد هاجر إلى بغداد وهناك أتم الفقه الحنفي ، كان معتزلياً في أصول العقائد قتل

(١) نفس المصدر .

(٢) نشره الدكتور فريدريك كون الألماني في ١٩٢٠/٢/١٩٠٢ مصر ، ونشر بعض أجزاء هذا الكتاب الدكتور جورج شخت في ١٩٣٣ م بلندن .

(٣) ويشتمل هذا الجزء على كتاب الصرف ، كتاب المتاع ، كتاب الصيد والذبايح ، كتاب الإيمان والكفارات ، كتاب الحدود ، كتاب القضاء والشهادات ، حقه وخلق عليه الدكتور محمد صابر حسن المصري ، نشره معهد الأبحاث الإسلامية ، اسلام آباد ، باكستان .

من قبل القرامطة في طريق الحج سنة ٣١٧ هـ .

٤- اختصار اختلاف الفقهاء ، تأليف أحمد بن علي الجصاص (المتوفى سنة ٣٧٠ هـ) وفيه لخص (اختلاف الفقهاء) للطحاوي ، وتوجد منه نسخة في دار الكتب في القاهرة (١) .

٥ - تأسيس النظر (المختلف بين أصحاب الفقه) وقد ذكر في فهرس معهد المخطوطات ٢٤٢/١ (٢) .

٦- التعليق في مسائل الخلاف بين الأئمة (ويوجد منه قسم في مكتبة بعبورية على حد نقل السيد مزكين) (٣) وهذه المكتبة من مكتبات دار الكتب القومية في القاهرة . هذا الكتاب من تأليف أبي زيد الدبوسي (٤) وهو عبد الله بن عمر وكان انصافياً في هذا الفن ، وهو أول من ألف كتاباً في علم الخلاف كما ينقل طامش كبرى زاده ، وبذكر له كتابين هما : كتاب الاسرار ، وكتاب تقديم الأدلة (٥) .

٧ - مسائل الخلاف لابن البراق وهو أبو بكر محمد بن أحمد الجهم المروزي المالكي (المتوفى سنة ٤٢٩ هـ) . وقد ألف خمسين كتاباً حول مذهب مالك والدفاع عنه (٦) .

٨ - هيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الامصار لابي الحسن علي ابن أحمد القصار البغدادي ، وهو من كبار فقهاء المالكية ، وكان قاضياً في بغداد ،

(١) تاريخ التراث العربي ٨٨/٢ .

(٢) نقلاً من تاريخ التراث ١٠٦/٢ .

(٣) تاريخ التراث ١٠٦/٢ .

(٤) نسبة إلى دبوسة وهي قرية بين بخاري وسمرقند .

(٥) مفتاح العادة ٣٠٦/١ .

(٦) تاريخ التراث العربي ١٥١/٢ .

توفي سنة ٣٩٨ هـ^(١) . وتوجد نسخة من هذا الكتاب في مكتبة جامع القرويين في فاس . قام القاضي عبدالوهاب بن علي بن نصر الثعلبي المتوفي سنة ٤٢٢ هـ بتلخيصه^(٢) .

٩ - اختلاف الفقهاء للروزي وهو محمد بن نصر المتوفي سنة ٢٩٤ هـ . وقد ذكر الاستاذ سزگين وجود نسخة منه في مكتبة يوسف آغا في قونية^(٣) .

١٠ ، ١١ - السنن والاجماع والاختلاف ، وكتاب الاشراف في اختلاف العلماء على مذاهب الاشراف، لمحمد بن ابراهيم بن المنذر النيشابوري المتوفي سنة ٣١٨ هـ . وتوجد نسخة من الكتاب الاول في مكتبة اياصوفيا في اسطنبول ، ونسخة من الكتاب الثاني في مكتبة بىراى احمد في نفس المدينة^(٤) .

١٢ - مسائل الخلاف لابي الحسن عبدالعزيز الجزري الاصفهاني^(٥) .

١٣ - مسائل الخلاف لابي جعفر محمد بن عبدالله الابهري المتوفي سنة ٢٧٢ هـ

وهو من فقهاء المالكية (الشيخ شمس الدين بن سديد)

١٤ - كتاب الجوامع للقاضي ابي يوسف وهو يعقوب بن ابراهيم من كبار

تلاميذ ابي حنيفة . توفي سنة ١٨٢ هـ ايام خلافة هارون الرشيد . ولقد كتب هذا الكتاب ليحيى بن خالد البرمكي^(٦) .

(١) نفس المصدر ١٦١/٢ .

(٢) نفس المصدر ١٦١/٢ .

(٣) نفس المصدر ١٨٢/٢ .

(٤) نفس المصدر ١٨٢/٢ .

(٥) فهرست ابن التديم ص : ٢٧٢ .

(٦) فهرست ابن التديم ص : ٢٩٧ . طبع المكتبة التجارية في القاهرة .

(٧) نفس المصدر . ص : ٣٠٠ .

- ١٥ - كتاب اختلاف الامصار لنفس المؤلف (١) .
- ١٦ - حلية الاولياء أو حلية العلماء في مذاهب الفقهاء لسيف الدين ابي بكر المحمدي القفال الشاشي . المتوفي سنة ٨٥٠٧ هـ . وقد كتبه للمستظهر العباسي ، ويعرف بالمستظهري (٢) .
- ١٧ - الايضاح والتبيين في اختلاف الائمة المجتهدين لعون الدين يحيى ابن محمد الشيباني المتوفي سنة ٨٥٩ هـ (٣) .
- ١٨ - مختلف المذاهب ، فقه فارسي مختصر لمؤلف مجهول ، يذكر فيه مواطن الاختلاف بين المذاهب الاربعة (٤) .
- ١٩ - سير الفقهاء الاربعة ورؤوس المذاهب الخمسة لشمس العلماء هبة الرب آبادي ، وهو الشيخ مهدي القزويني (٥) .
- ٢٠ - الحقائق المنظومة للبخارائي وهو ابو المعتمد محمود . كتبه سنة ٦٦٦ هـ (٦) .
- د - الكتب التي ألفها أصحابها في مطلق المسائل الفقهية . ولم يكتب فيها المؤلفون بذكر مذاهبهم فقط بل ذكروا أيضاً آراء الفقهاء الكبار من غير مذاهبهم . كتب هذا الحقل اكثر من كتب الحقول السابقة بل ان اغلب كتب الفقه المفصلة تعرض الى آراء مختلف الفقهاء الآخرين لكن بعض الكتب تولى هذا

(١) نفس المصدر ص : ٣٠٠ .

(٢) فهرست المخطوطات المصودة ٣٠١/١ .

(٣) بروكلمان ، هامش ٦٨٧/١ .

(٤) فهرست المرجع ١١ نقلا عن الاستاذ دانش يزوه .

(٥) نقلا عن الاستاذ دانش يزوه عن فهرست الانوار ، ج ١ .

(٦) نقلا عن الاستاذ دانش يزوه عن فهرست الجامعة ج ٣ .

الموضوع أهمية أكثر .

وكمثال على هذا الصنف من الكتب، نذكر الكتب التالية :

١ - المدونة لابن القاسم العتيقي وهو عبد الرحمن بن القاسم المسالكي (المتوفي سنة ٥١٩١هـ) ، وقد ذكر فيه مؤلفه آراء الامام مالك . وكما ذكرنا سلفاً فإنه اشار الى آراء الفقهاء من الصحابة والتابعين وفقهاء آخرين ، وكتبت عليه شروح مختلفة ^(١) . طبع هذا الكتاب في ستة عشر جزءاً في مصر .

٢ - المبسوط للسرخسي وهو خمس الاثمة محمد بن احمد بن سهل السرخسي (المتوفي سنة ٤٨٣ هـ) . كتبه مؤلفه في سبعين اوزكند ، طبع في ثلاثين جزءاً في مطبعة دار المعرفة في بيروت ^(٢) .

٣ - المغني لموفق الدين بن قدامة وهو عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة (المتوفي سنة ٦٢٠ هـ) . وهو شرح على مختصر الخراقي في فقه الحنابلة . طبع هذا الكتاب في اثني عشر جزءاً في بيروت مع ملحق يضم الشرح الكبير لعبد الرحمن بن محمد المعروف بابن قدامة المقدسي (المتوفي سنة ٦٨٢ هـ) .

٤ - المبسوط للشيخ الطوسي (المتوفي سنة ٤٦٠ هـ) . ويضم دورة كاملة في الفقه الامالي الاستدلالي مع ذكر آراء المسلمين من غير اتباع اهل البيت في كل مسألة . وقد طبع هذا الكتاب مرات في ايران .

٥ - تذكرة الفقهاء للعلامة الحلي، يوسف بن المطهر (المتوفي سنة ٨٧٢٦هـ) كتبه العلامة بشكل مفصل مع ذكر الادلة واقوال المذاهب الاخرى . ويضم اول كتاب الطهارة حتى آخر كتاب النكاح . وقد طبع هذا الكتاب ايضاً مرات في ايران .

(١) كشف الظنون، قائمة ١٦٤٤ .

(٢) المبسوط على أسس فقه الاصناف . وفيه سائر اقوال الفقهاء .

٦ - الميزان للشعراني وهو عبدالله بن احمد (المتوفى سنة ٩٧٣ هـ) ، طبع في مصر عدة مرات ^(١) .

٧ - الفقه على المذاهب الاربعة ^(٢) . تم تنظيمه وتبويبه في خمسة اجزاء من قبل الاستاذ الشيخ عبدالرحمن الجزيري من علماء القاهرة . طبع في القاهرة مرات .

٨ - موسوعة عبدالناصر . صدرت في القاهرة من قبل لجنة من علماء مصر في المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية ، واول من ذكرها هم علماء دمشق لذلك نطهر في بال جمع من اساتذة جامعة دمشق وعدد من الفقهاء بأن ينظموا دائرة للمعارف في فقه المذاهب الاسلامية الموجودة ، تلا ذلك اعداد لوسائل هذا المشروع والمصادر اللازمة

وعندما اعلن الاتحاد بين سوريا ومصر أيام حكم عبد الناصر تم نقل هذا المشروع الى القاهرة ، فتشكلت لجنة مشتركة قامت بإصدار مسودة المشروع من اجل اهداء وجهات النظر وذلك سنة (١٣٨١ هـ) ، ثم توقف العمل بمؤقتاً بسبب انفصال سورية عن مصر .

واخيراً قام علماء مصر بتشكيل لجنة تعمل مستقلة لمتابعة المشروع ، وبالفعل بدأ العمل ، فصدر الجزء الاول لدائرة المعارف هذه سنة ١٣٨٦ هـ تحت عنوان « موسوعة عبد الناصر » ، مستعرضاً مختلف المواضيع الفقهية من وجهة نظر المذاهب الفقهية حسب الترتيب الأبجدي .

(١) العنوان الكامل للكتاب هو : .

(٢) تم تأليف كتابين تحت هذا العنوان . الاول ، الفقه جمع من علماء المذاهب الاربعة ، والثاني هو نفس الكتاب الاول لكن اجريت عليه تعديلات وتغييرات ، وطبع الاول من قبل وزارة الاوقاف المصرية . من اقادات الاستاذ واعظزاده .

يضم هذا الكتاب الآراء الفقهية للحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنبلية إضافة إلى الطاهرية والامامية والزيدية والاباضية. وتحتوي سبعة أجزاء منه حرف الألف فقط .

٩ - الفقه على المذاهب الخمسة للعلامة المعاصر الأستاذ الفقيه الشيخ محمد جواد مغنية. ويشمل باب المبادئ والأحوال الشخصية (كتاب النكاح، الطلاق، الوصية ، الارث ، الوقف ، الحجر) وقد طبع مرات في بيروت ، كما ترجم الى الفارسية وطبع في ايران .

كما ألفت كتب أخرى في هذا المجال من قبل علماء الفريقين وهي أقل حجماً من الكتب السابقة، وتضم أيضاً بمختلف الآراء الفقهية للمذاهب الإسلامية . وأفضلها كتاب «بداية المجتهد» لابن رشد القرطبي ، وهو محمد بن أحمد ابن محمد بن رشد (المتوفى سنة ٥٤٩ هـ) . وقد ذكر فيه أقوال الصحابة والتابعين والفقهاء والذين لم تصل شهرتهم إلى أئمة المذاهب الأربعة مع ذكر الأدلة . من الجدير ذكره هنا أن كتب الامامية في الفقه منذ عصر السيد المرتضى والشيخ الطوسي حتى عصر الشهيد ضمت آراء المذاهب المعروفة للمسلمين من غير اتباع أهل البيت .

وهذا ما نلاحظه مثلاً في كتاب الانتصار للسيد المرتضى ، والغنية للسيد أبي المكارم بن زهرة ، ومهذب ابن براج ، وسرائر ابن إدريس ، وكتب العلامة المفصلة . أما منذ عصر الشهيد، فلا وجود لهذه الملاحظة إلا في الكتب المفصلة .

منتخب الخلاف

هذا الكتاب ملخص لكتاب مسائل الخلاف للشيخ الأجل محمد بن الحسن الطوسي المتوفى سنة ٥٤٦ هـ . والذي هاجر إلى بغداد وهو في مرحلة الشباب ،

وهناك درس الفقه والكلام على الشيخ المفيد ، وبعد وفاة استاذة سنة ٤١٣ هـ ، حضر درس السيد المرتضى وهو من اعظم تلاميذ الشيخ المفيد . وبعد وفاة السيد المرتضى سنة ٤٣٦ هـ انتهت اليه مرجعية الامامية في العراق . يتميز هذا للشيخ العظيم بنبوغ ذاتي وعقوبة فذة . وكان مجداً في تحصيل العلم . وبدأ في التأليف منذ عصر الشيخ المفيد حيث ألف كتباً كثيرة لم يتم بعضها كالتهديب الا في وقت متأخر .

يعتبر الشيخ الطوسي مؤسس العلوم والمعارف الاسلامية . وله باع في علوم شتى حيث كتب في الكلام والعقائد ، الفقه والاصول ، الحديث وعلم الرجال ، التفسير ، الدعاء ، كتباً قيمة لم يزد عليها تعاقب العصور الاجدة وأنانة وقيمة اكثر .

ومما كتبه في الفقه كتاب « مسائل الخلاف » وله اهميته الخاصة من حيث الموضوع الذي طرقه ، وشموله ، واحتوائه على آراء فقهاء مختلف المذاهب الاسلامية ، واستدلالة على المختار من فقه الامامية طمأ انه لم تذكر آراء الامامية في الكتب الاخرى التي تطرقت الى نفس الموضوع^(١) . ان الشمولية التي اتصف بها هذا الكتاب ، وشهرة مؤلفه هما اللتان شجعتا

(١) بقول الشيخ في بداية الكتاب :

« سأتم - ايديكم الله - املاء مسائل الخلاف بيننا وبين من خالفنا من جميع الفقهاء وذكر مذهب كل من خالف على التعيين وبيان الصحيح منه وما ينبغي ان يعتد ، وان اقرب كل مسألة بدليل يحتاج به على كل من خالفنا يوجب العلم من ظاهر قرآن أو سنة متطوع بها أو اجماع أو دليل خطاب أو استصحاب حال على ما يذهب اليه اكثر اصحابنا أو دلالة أصل أو فعوى خطاب وان اذكر خيراً من النبي الذي يلزم المخالف العمل به والالتزام له ، وان اشفع ذلك بخبر من طريق الخاصة المروى عن النبي وان كانت المسألة اجماعاً من الفرقة المحقة ذكرت ذلك وان كان فيها خلاف بينهم أومأت اليه » .

جمعاً من فقهاء الامامية على تلخيصه . ومن هؤلاء الشيخ الفضل بن الحسن بن فضل الطبرسي ، الذي كان من علماء عصره ومن أكابر الامامية في زمانه .

قام هذا الشيخ الجليل - بحكم ما اوتي من ذوق سليم - بتلخيص قسم من كتب الشيخ التي تميزت بشمولية محتواها وتفرد موضوعها ، ولم تكن فرصة الاستفادة منها متيسرة لكل أحد بسبب حجمها وكثرة تفاصيلها .. ومنها على سبيل المثال ، تفسيره المعروف بالتيبان الذي لم يكتب مثله في شموله ودقته عند الامامية حتى عصر الشيخ الطبرسي ، قام هذا الشيخ بمهمة تلخيصه ضمن مجمع البيان بأسلوب منظم قديم ، وزينه باضافات من عنده .

ومنها : كتاب مسائل الخلاف الذي لم يؤلف مثله في شموله عند الامامية ، قام الشيخ الطبرسي بتلخيصه ايضاً ، وفي اغلب الظن ان منتخب الخلاف ، هو نفس كتاب المؤلف والمختلّف للطبرسي ، وأنه تلخيص لكتاب مسائل الخلاف . ولعلّ هدم ذكر آراء الامامية في الكتب الخلافية المطبوعة أولاً هو الذي دفع السيد المرتضى^(١) أولاً أن يؤلف كتاباً في مسائل الخلاف ، وبما ان الاجل وانقضاء قبل امامه ، لذلك يحتمل ان الشيخ الطوسي قام بتأليف كتابه لهذا السبب .

نسخ منتخب الخلاف

من حسن الحظ ان من معطيات كتابات الشيخ الطوسي ، والدراسات التي انجزت حول كتبه ، وجود النسخ القيمة التي اثرت عنه ، وأصبحت في متناول أيدينا حيث نقلت أفلام أوصور أكثرها الى مكتبة كلية اللاهيات في مشهد لمناسبة

(١) الذريعة (مسائل الخلاف) .

الذكرى الالفية لميلاده^(١)، وتم عرضها في معرض أقيم لهذه المناسبة .

ومن النسخ الموجودة لهذا الكتاب :

١ - نسخة مكتبة آية الله العظمى السيد الحكيم في النجف الاشرف ، بخط

النسخ المؤرخ في رمضان ١٢٩٩ هـ .

٢ - نسخة مكتبة ملك الوطنية التابعة للاستانة الرضوية المقدسة ، طهران ،

بخط النسخ المؤرخ سنة ١٢٠٦ هـ .

٣ - نسخة مصورة في كلية اللاهيات في مشهد تحت رقم (٧٥) بخط محمد

بن علي الدشتي الاصفهاني وتاريخها في صفر سنة ١٢٥٩ هـ .

تقرر بعد اقامة المهرجان الذي عقد لتخليد ذكرى الشيخ نشر آثاره بشكل

مناسب قدر الامكان ، وبالفعل فقد صدر منها كتاب اختيار معرفة الرجال ، وكتاب

القهرمت .

اما منتخب الخلاف ، وهو أحد كتب الشيخ ، فقد تقرر أن تقوم لجنة معينة

بدراسته وتحقيقه وكانت الخطوة الاولى اعداد مسودة منه اعتماداً على النسخة

(١) اقيم مهرجان تكريمي كبير لهذه المناسبة باقتراح من العلامة الكبير الفقيه

الشيخ آغا يزدي الطهراني - الذي كتب رسالة حول حياة الشيخ الطوسي - ، ومناصب

حجة الاسلام الاستاذ واعظ زاده الخراساني ، وجهود كلية اللاهيات في مشهد وذلك

سنة ١٩٧٠ م .

وقد انضمت الجهود في هذا المهرجان على عرض الاثار الموجودة للشيخ الطوسي

من كتب مطبوعة أو مخطوطة أو مصورة حيث لم يكن نقلها الى مكان المهرجان ميسوراً .

ومن هذه الاثار نسخة من كتاب منتخب الخلاف ، وكانت محفوظة في مكتبة آية

الله العظمى السيد الحكيم في النجف ، فقام حجة الاسلام السيد عبد العزيز الطباطبائي

بتصويرها وارسالها الى المهرجان . وكذلك هناك نسخة اخرى في مكتبة ملك الوطنية في

طهران ، أشرنا لها اعلاه .

القديمة ، وبعد ذلك تمت مقابلتها مع الاصل ومع سائر النسخ الاخرى .
وبما ان مصادر الاقوال المروية فيه لم تذكر لافي الخلاف ولا في منتخبه
لذلك قررت تلك اللجنة استخراج المصادر وتثبيتها في الهامش .

لقد ساهم في هذا المشروع الجماعي ، الذي يعتبر أول وآخر عمل جماعي
من نوعه في كلية الالهييات ، جمع من الاساتذة هم : حجة الاسلام الاستاذ واعظ
زاده ، حجة الاسلام الاستاذ زاهدي ، الفقيه حجة الاسلام الدكتور مصطفى ،
الفقيه الدكتور فاطمي ، الدكتور موحد ، وأنا كنت أحدهم .

وكان تصحيح الكتاب على وشك الانتهاء ، لكنه توقف لأسباب ، ثم استأنف
بعد مدة حيث انبرى قسم الحديث في مجمع البحوث الاسلامية بتصحيح المتن
منه .

وبعد مقابلته قام حجة الاسلام السيد مهدي الرجائي بمهمة التصحيح الاخير
له ، وبما أن مؤسسة آل البيت قامت بتجديد طبع كتاب الخلاف خلال تلك
الفترة ، وقد لوحظ فيه ذكر لمصادر الاقوال مثبتة في الهامش لذلك انتهت
الحاجة الى استئناف العمل في منتخب الخلاف ، والله الحمد أولاً وآخراً .

كاظم مديوشاله چي

بسم الله الرحمن الرحيم

ترجمة المؤلف

بسم الله الرحمن الرحيم

الشيخ أمين الدين أو أمين الاسلام أبو علي الفضل بن الحسن بن الفضل
الطبرسي الطوسي السبزواري الرضوي أو المشهدي .
والطبرسي، كما في الرياض بفتح الطاء المهمة وفتح الهاء الموحدة وسكون
الراء المهمة ثم السين المهمة نسبة إلى طبرستان ، وهي بلاد مازندران بعينها
وقد يعمم بحيث يشمل بلاد جيلان .
والطوسي والرضوي والمشهدى نسبة إلى مشهد مولانا الامام الرضا عليه السلام ،
وذلك لانه سكن فيه ، كما أن مدفنه في تلك البلدة المقدسة .
والسبزواري، نسبة إلى بلدة سبزوار من نواحي خراسان، وذلك أن المؤلف
انتقل من المشهد الرضوي إلى سبزوار سنة خمس مائة وثلاث وعشرين إلى أن
توفي فيه ، ثم نقل جثمانه الطاهر إلى المشهد الرضوي عليه السلام .

الاطراء عليه

قال الشيخ منتجب الدين تلميذه في الفهرست ص ١٤٤ : ثقة فاضل دين هين .
وقال الفاضل النفرسي في نقد الرجال ص ٢٦٦ : ثقة فاضل دين هين من
أجلاء هذه الطائفة .

وكذا وصفه المحدث الشيخ حر العاملي في كتاب أمل الأمل ٢/ ٢١٦ .
والمولى نظام الدين القرشي في نظام الأقوال على مافي الرياض .
وقال العلامة المجلسي في البحار ١/ ٩ : المجمع على جلالة وفضله وثقته .
وقال الشهيد القاضي القسري في مجالس المؤمنين ص ٤٩٠ : إن عمدة
المفسرين أمين الدين ثقة الاسلام أبو علي الفضل كان من نحارير علماء التفسير ،
وكان تفسيره الكبير الموشوم بمجمع البيان في جامعته لقنود الفضل والكمال
بيان كاف ودليل واف ، وهو من أكابر مجتهدي علمائنا .

وقال المولى الافندي في رياض العلماء ٤/ ٣٤٠ : الشيخ الشهيد الإمام أمين
الدين أبو علي الفضل الفاضل العالم المفسر الفقيه المحدث الجليل الثقة الكامل
النبيل ، وهو أحد العلماء المعروفين بالطبرسي بل أشهرهم بذلك .

وقال المحدث البحراني في ثلثة البحرين ص ٣٤٦ : وكان هذا الشيخ عالماً
فاضلاً ثقة جليل القدر في أصحابنا .

وقال المحقق الخوانساري في روضات الجنات ٥/ ٣٥٧ : الشيخ الشهيد
السعيد والحر الفقيه القريب أمين الاسلام أبو علي الفضل الفاضل العالم المفسر
الفقيه المحدث الجليل الثقة الكامل النبيل .

وقال المحقق التستري في مقاييس الأنوار ص ١٠ : الشيخ الاجل الاوحد الاكمل
الاسعد قدوة المفسرين وعبدة الفضلاء المتبحرين أمين الدين أبي علي الفضل ،

قدس الله نفسه الزكية وأفاض على تربيته المراحل السرمدية وقال المحدث النوري في خاتمة المستدرک : فخر العلماء الاعلام وأمين الأمة والاسلام ، المفسر الفقيه الجليل الكامل النبيل .

وقال السيد العاملي في أعيان الشيعة ٣٩٨/٨ : فضل الرجل وجلالته وتبحره في العلوم ووثاقته أمر غني عن البيان، وأعدل شاهد على ذلك كتابه مجمع البيان كما أشار إليه صاحب مجالس المؤمنين بما جمعه من أنواع العلوم وأحاط به من الأقوال المنتشرة في التفسير ، مع الإشارة في كل مقام إلى ما روي عن أهل البيت عليهم السلام إلى آخره .

مشايخه في الرواية والدراية

يروى المترجم عن جماعة وهم :

- ١ - الشيخ أبو علي ابن الشيخ الطوسي قدس الله أسرارهما ، كما يظهر من المناقب لابن شهر آشوب .
- ٢ - الشيخ أبو الوفا عبد الجبار بن علي المقرئ الرازي .
- ٣ - السيد محمد بن الحسين الحسيني الجرجاني .
- ٤ - الشيخ الأجل الحسن بن الحسين بن بابويه القمي الرازي جد متجب الدين صاحب القهرست .
- ٥ - الشيخ الإمام موفق الدين ابن الفتح الواعظ البكر آبادي عن أبي علي الطوسي .
- ٦ - الشيخ الإمام السعيد الزاهد أبو الفتح عبد الله بن عبد الكريم بن هوازن القشيري ، روى عنه صحيفة الرضا عليه السلام .

- ٧ - الشيخ أبو الحسن عبيد الله بن محمد بن الحسين البيهقي .
٨ - الشيخ جعفر الدورستى .

تلاميذه ومن يروى عنه

يروى عنه جماعة ، وهم :

- ١ - ولده العلامة الشيخ رضى الدين أبو نصر حسن بن الفضل صاحب مكارم الاخلاق .
٢ - الشيخ متعب الدين علي بن عبيد الله الرازي صاحب كتاب الفهرست قال فيه : شاهدته وقرأت بعضها - أي : بعض تصانيفه - عليه .
٣ - الشيخ محمد بن علي بن شهر آشوب البازندراني المتوفى سنة (٥٨٨) قال في معالم العلماء ص ١٣٥ : شيخ أبي علي الطبرسي الخ .
٤ - الشيخ قطب الدين الراوندي صاحب الخرائج .
٥ - الشريف الأجل شرف شاه بن محمد بن زبارة الافطسي .
٦ - الشيخ أبو محمد عبيد الله بن جعفر الدورستى .
٧ - الشيخ أبو الفضل شاذان بن جبرئيل القمي .
٨ - السيد أبو الحمد مهدي بن نزار الحسيني القائي .
٩ - السيد فضل الله الراوندي .

مولده ووفاته ومدفنه

لم يعلم تاريخ ولادته على التحقيق، نعم ذكر في الرياض من بعض الفضلاء

أنه ولد في حشر سبعين وأربعمائة .

وأما تاريخ وفاته فهو أيضاً قد وقع فيه اختلاف بين أرباب التراجم .
قال في الرياض : وأما تاريخ وفاته ، فقد رأيت بخط بعض فصلاء تلامذة
المولى عبد الله الخراساني الشهيد الثاني (كذا) على ظهر جوامع الجامع للطبرسي
هذا : انه قد توفي سنة اثنتين وخمسمائة وبلغ منه تسعين سنة ، وولد في حشر
سبعين وأربعمائة . فتأمل فانه خلط واضح .

قال في الروضات : والظاهر سقوط لفظة وخمسين منه قبل لفظة وخمسمائة
فليلاحظ .

وذهب صاحب كشف الظنون إلى أنه توفي سنة إحدى وستين وخمسمائة .
ولكن التحقيق في تاريخ وفاته كما في النقد وغيره أنه ليلة النحر سنة ثمان وأربعين
 وخمسمائة .

وكان وفاته في بلدة سبزوار بهم قتل نعتهم الشريف إلى المشهد المقدس
الرضوي عليه السلام ، ولجده الآن معروف مشهور على رصيف الشارع الطبرسي في
موضع كان يقال له في الزمن السابق بـ « قتلگاه » وذلك لما وقع فيه من القتل العام
بإشارة عبد الله خان أفغان في أواخر دولة الصفوية .
وقيل : انه كان موضع مغسل الإمام الرضا عليه السلام .

كرامة باهرة للمؤلف

قال في الرياض ٣٥٧/٤ : من عجيب أمر هذا الطبرسي بل من غريب
كراماته قلنس الله روحه القدسي ما اشتهر بين الخاص والعام أنه رحمه الله قد
أصابته السكتة فظنوا به الوفاة ، فسلوه وكفتوه ودقنوه ثم رجعوا .

فأفاق رضي الله عنه في القبر وقد صار عاجزاً عن الخروج أو الاستئانة والإستعانة بأحد لخروجه ، فتذكر في تلك الحالة بأن الله إن خلصه من هذه البلية ألف كتاباً في تفسير القرآن ، فاتفق أن بعض النباشين قد قصد نبش قبره لأجل أخذ كفته .

فلما نبش قبره وشرع في نزع كفته ، أخذ قدس سره بيد النباش ، فتعير النباش وخاف خوفاً عظيماً ، ثم تكلم قدس سره معه ، فزاد اضطراب النباش وخوفه ، فقال له : لا تخف أنا حي وقد أصابني السكتة فظنوا بي الموت ولذلك دفنوني . ثم قام من قبره واطمأن قلب النباش . ولما لم يكن قدس سره قادراً على المشي لغاية ضعفه التمس من النباش أن يحمله على ظهره ويبلغه إلى بيته ، وجاء به إلى بيته ، ثم أعطاه الخلعة وأولاده مالا جريلاً ، وأتاب النباش على يده ببركته من فعله ذلك الفحيح وحسن حال النباش .

ثم انه رضي الله عنه بعد ذلك قد ولي سبزواري وشرع في تأليف كتاب مجمع البيان إلى أن وفقه الله تعالى لاتمامه .

قال المحدث النوري في خاتمة المستدرک بعد نقل هذه الحكاية : ومع هذا الاشتهار لم أجدها في مؤلف أحد قبله ، وربما نسبت إلى العالم الجليل المولى فتح الله الكاشاني صاحب تفسير منهج الصادقين وخلاصته وشرح النهج المتوفى سنة تسعمائة وثمان وثمانين .

وقال في أحيان الشيعة : وما يبعد هذه الحكاية مع بعدها في نفسها من حيث استبعاد بقاء حياة المدفون بعد الافاقة أنها لو صحت لذكرها في مقدمة مجمع البيان لغرابتها ولاشمالها على بيان السبب في تصنيفه مع أنه لم يتعرض لها ، والله أعلم .

أقول : ولا استبعاد في ذلك ، وهذه الوجوه كلها مخدوشة ، وذلك فضل الله

بؤبه من يشاء ، والله أعلم .

تأليفه القيمة

للمترجم مؤلفات ورسائل كثيرة ذات المواضيع المختلفة والمعارف المتعددة وهي :

١ - الاداب الدينية للخزانة المعينة ، ألفه باسم السلطان معين الدين أبي نصر أحمد بن الفضل بن محمود ، والكتاب مرتبة على أربعة عشر فصلاً : ١ - العلابس . ٢ - الحمام . ٣ - تسريح الشعر . ٤ - أخذ الاطراف . ٥ - السواك . ٦ - النظر . ٧ - السمع . ٨ - الاكل والشرب . ٩ - التجارة . ١٠ - النكاح . ١١ - المولود . ١٢ - النوم . ١٣ - السفر . ١٤ - ما يختم به الكتاب . ذكر الكتاب في المعالم والفهرست والبحار والذريعة ١/ ٦٨ - ١٩٠ .

٢ - نثر اللالي ، قال في الرياض : كذا ينسب اليه ، وقد رأيت نسخاً منه هدية ، منها في اصفهان ومنها في مازندران ، وهي رسالة مختصرة ألفها على ترتيب حروف المعجم وجمع فيه كلمات علي (عليه السلام) على نهج كتاب الفرد والدرر للامدي ، وعندنا منه أيضاً نسخة ، لكن ظني أنه للسيد علي بن فضل الله الحسيني الراوندي كما سيجيء في ترجمته ، وعلى أي حال فهو ليس كتاب نثر اللالي في الاخبار والفتاوي للشيخ ابن جمهور الاحمائي .

٣ - كنوز النجاح . قال في الرياض : على ما نسب اليه الكفعمي في متن المصباح وحواشيه ، وكذا السيد رضي الدين علي بن طاووس في كتاب أمان الاخطار ومهج الدعوات أيضاً ، وقد صرح في المهج بأنه تأليف الفقيه أبي علي الفضل بن الحسن بن الفضل الطبرسي .

٤ - معارج السؤال ، قال في الرياض : نسبة اليه السيد حسين المجتهد في رسالة اللمعة في مسألة الجمعة .

٥ - رسالة حقائق الأمور في الاخبار ، قال في الرياض : وقد رأيت قطعة منها في بلدة أردبيل وكتب عليها بعض العلماء أنه للطبرسي ، فلعل مراده هو هذا الطبرسي .

٦ - حلة السفر وعمدة الحضر . قال في الرياض : نسبة اليه الكفعمي في حواشي مصباحه ، وقد عثرت منه على نسخ ، وعندنا منه نسخة أيضاً .

٧ - كتاب المشكلات . قال في الرياض : نسبة اليه السيد حسين المجتهد في كتاب دفع المناواة .

٨ - المجموع في الآداب . قال في الرياض : وقد ينقل عنه ولده في المكارم وسبته في مشكاة الأنوار بعض الاخبار ، ولعله غير الآداب الدينية للخزاة المعينة فأنامل .

٩ - مشكاة الأنوار . قال في الرياض : نسبة اليه السيد المذكور في الكتاب المزبور ، والظاهر أنه غير مشكاة الأنوار التي لسبته ، لأن ماله في الاخبار وما لسبته في الادعية فلاحظ . ويحتمل أن يكون الحال قد اشتبه عليه فظن أن ما لسبته له .

١٠ - الكاف الشاف عن الكشاف . قال في الرياض : وقد يتوهم أن الكاف الشاف عن الكشاف هو بيته كتاب جوامع الجامع حيث قال في أوله أنه ملخص من الكشاف ، لكن الحق أنه غيره .

١١ - مجمع البيان في تفسير القرآن ، من أشهر التفاسير الموجودة ، فرغ من تأليفه يوم الخميس منتصف شهر ذي القعدة سنة أربع وثلاثين وخمسمائة . قال في الرياض : قد رأيت نسخة من مجمع البيان بخط الشيخ قطب الدين

الكيدري ، وقد قرأها نفسه على الخواجة نصير الدين الطوسي .

١٢ - جوامع الجامع . بعد ما فرغ من تفسير مجمع البيان رأى تفسير الكشاف واستحسنه وألف بعده تفسير جوامع الجامع وأدرج فيه مطالب الكشاف وفوائد تفسيره مجمع البيان .

١٣ - الوسيط في التفسير أربع مجلدات .

١٤ - الوجيز مجلدة . قال في الرياض وأمل مراده بالوسيط في التفسير هو تفسير جوامع الجامع المشهور وبالوجيز الكاف الشاف عن الكشاف ويحتمل المغايرة ، فلاحظ .

١٥ - أعلام الوري بأعلام الهدى في فضل أئمة الهدى عليهم السلام ، أنه للاصفهيد الأجل شرف الدين وأعلمه ملك طبرستان .

قال في الرياض : ومن الغرائب أن السيد رضي الدين بن طادوس ألف كتاب ربيع الشيعة ، وقد اتفق مؤلفه لكتاب أعلام الوري المذكور في جميع المطالب والأبواب والترتيب من غير زيادة ولا نقصان ولا تفاوت إلا في الديباجة .

١٦ - نجا المواليد .

١٧ - غنية العابد وغنية الزاهد .

١٨ - الوافي في تفسير القرآن . قال في الرياض : نسبة إليه بعض الفضلاء في كتابه ، وأظن أنه بعينه كتاب الكاف الشاف عن كتاب الكشاف الذي مر آنفاً .

١٩ - العمدة في أصول الدين وفي الفرائض والنوازل بالفارسية قال في الرياض : على ما ينسب إليه ، وقد رأيت نسخة منه في طسوج من أعمال تبريز ، ولكن لم يصرح في أصل الكتاب بأنه من مؤلفاته .

٢٠ - أسرار الأئمة . قال في الرياض : على ما ينسب إليه ، ويقال تارة : كتاب

أسرار الامامة أيضاً . قال السيد حسين المجتهد في رسالة اللمعة المذكورة قال ثقة الاسلام أمين المذهب الطبرسي في أسرار الامامة الخ .

أقول: وعندي نسخة من كتاب أسرار الامامة للطبرسي ، وهو كبير وهو للشيخ حسن بن علي الطبرسي ، وأخرى وهي مختصرة ما أظن أن يكون من مؤلفاته بل هو لبعض من تأخر عنه .

ثم قد ينسب اليه الامير السيد حسين المجتهد المذكور في رسالة دفع المناوأة عن التفضيل والمساواة تارة كتاب أسرار الامامة ، وتارة كتاب أسرار الائمة ، وتارة كتاب أسرار الاسرار ، وتارة عبر عنه بمؤلف الطبرسي ، والظاهر عندي الاتحاد ويحتمل تعددها أيضاً ، فلاحظ .

ثم قال : وقد رأيت قطعة من نسخة كتاب أسرار الامامة في بلدة رشت من بلاد الجبلان ، وكانت محتوية على أحوال الحكماء ونحوها ، ورأيت نسخة أخرى منه كاملة في بلدة أردبيل في الخزانة الموقوفة بحضرة الشيخ صفى .

ولكن لم يصرح فيه بأنه من مؤلفاته ، بل يؤمى الديباجة وما في مطالوبه بأنه لغيره ، ولعله يلوح منه أنه من مؤلفات الشيخ حسن بن علي بن محمد بن علي بن الحسن الطبرسي صاحب كتابي كامل السقيفة ونحفة الابرار وغيرهما ، فالاشتباه انما نشأ من اشتراكهما في اطلاق الطبرسي . فلاحظ .

أوبقائ : أسرار الامامة للشيخ أبي علي الطبرسي هذا ، وأسرار الائمة للشيخ حسن بن علي الطبرسي المذكور المعاصر للخواجة نصير أو بالعكس .

٢١ - النور المبين ، ذكره في معالم العلماء .

٢٢ - المؤلف من المختلف بين أئمة السلف ، هو هذا الكتاب بين يديك صياني الكلام حوله .

٢٣ - الجواهر في النحو . قال في الرياض : كذا ينسب اليه وعندنا منه

نسخة ، وظني أنه من مؤلفات الشيخ شمس الدين الطبرسي النحوي الذي قد ينقل عنه الكنعني في البلد الأمين بعض القوائد النحوية ، فلاحظ .

٢٤ - شواهد التنزيل لقواعد التفضيل ، ذكره المؤلف في مجمع البيان في

ذيل آية « يا أيها الرسول بلغ ما أنزل إليك » .

٢٥ - الفائق ، ذكره في معالم العلماء .

حول الكتاب

والكتاب ذكره أكثر أرباب المعاجم والتراجم بين كونه مجهول المؤلف ومعلومه ، وقد كان هو مجهولاً إلى زمن صاحب الرياض والعلامة المجتبي قلس سرهما ، مع أنه كتاب نفيس في ما يتعلقكم بكتب مثله في تلخيص الخلاف للشيخ الطوسي قلس سره .

قال الشيخ المحدث الحر العاملي في غاتمة كتاب أمل الأمل ٣٦٤/٢ في الفائدة الأولى في ذكر كتب مجهولة المؤلف قال : وحدنا أيضاً كتب لانعرف مؤلفيها ، ثم عدجملتها منها ، ثم قال : والمتخبط من الخلاف للشيخ الطوسي انتخبه مؤلفه سنة (٥٢٠) .

وقال المحقق الميرزا عبد الله الأفندي في الرياض ج ٤٤/٦ في بيان الكتب المجهولة عند صاحب أمل الأمل إلى أن قال : قال الأستاذ الاستناد أيده الله تعالى في أول البحار : وأما كتاب متخبط الخلاف فهو من مؤلفات الشيخ الطبرسي ، وهو بعينه كتاب المؤلف في المختلف بين أئمة السلف كما سبق في ترجمة الطبرسي .

ولكن ليس هو بالذي للشيخ مفلح بن حسن الصيرفي كما سبق في ترجمته
لأن الشيخ مفلح من المعاصرين لعلي بن هلال الجزائري والشيخ علي الكركي
فهو من المتأخرين جداً ، وتاريخ تأليف منتخب الخلاف المشار اليه سنة عشرين
وخمسائة ، بل هو من مؤلفات الشيخ الى آخره .

ثم قال : ورأيت نسخاً من منتخب الخلاف بمشهد الرضا ، وكانت نسخة منها
تاريخها سنة ست وسبعائة .

وقال في آخره : وتركت ما أورد من الاخبار الواردة من طرق الخاصة ، لانه
لم يجر لي باقي الكتب الى آخر الكتاب على تلك العادة ، وهي مذكورة مشهورة
في مواضعها من الكتب المختصة بالأخبار ، مثل تهذيب الاحكام والاستبصار ،
وأسقطت من فروعها كتبه المسائل المتنازع من أئمة مسائله زيادات تعد من باب
التطويل والاسهاب ، اذ تستغني ذكرها الانهال
وقال في اوله : ورأيت تكرار ذكر اجماع الفرقة مما لا طائل فيه سوى اطالة
الكتاب ، فأثبت رؤوس المسائل والخلاف فيها الى آخره انتهى .

أقول : ما ذكره أولاً من نقله عن قول البحار للعلامة المجلسي لم يوجد في
المطبوع من البحار ، ولعله كان في نسخته المخطوطة .

وما أشار الى النسخة التي رآها في مشهد الرضا عليه السلام هي نسخة مكتبة
الملك التي كانت عندي حين مراجعة الكتاب ، وسأني الكلام حول النسخة .

وقال المحقق الاقندي أيضاً في الرياض ج ٤ / ٣٤٤ في ترجمة المؤلف :
وقد سبق لي ترجمة الشيخ أبي منصور أحمد بن علي بن أبي طالب الطبرسي
احتمال كون كتاب المؤلف في المختلف بين أئمة السلف لهذا الطبرسي ، أعني :
الفضل بن الحسن ، وهو تلخيص كتاب الخلاف للشيخ الطوسي انتهى .

وقال المتبوع الخبير ميرزا علي آقا ثقة الاسلام الشهيد التبريزي في كتابه مرآت

الكتب ج ٢ / ٢١٠ بعد نقل كلام لعل الأمل وصاحب الرياض في موضوعه قال: فقد ظهر لك من كلام الرياض أن مختصر الخلاف اثنان أحدهما هذا الذي ذكرناه أولاً مؤلفه هو الشيخ الطبرسي والثاني هو الذي ألفه الشيخ مفلح الصبري ولم ألق عليه .

أقول: ولما كتاب تلخيص الخلاف للشيخ مفلح الدين الصبري فقد طبع في ثلاث مجلدات بتحقيقنا وتصحيحنا في سلسلة منشورات مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي دام ظله .

وقال الشيخ البهائي الطهراني في الذريعة ٢٢ / ٣٩٩: منتخب الخلاف تصنيف شيخ الطائفة المجهول مؤلفه وقد فسرغ منه سنة ٥٢٠ وفرغ من استنساخ الجزء الأول الشيخ علي بن معز الدين الحسن بن يوسف الكبدري في (٢٢ / ج ١ / ٦٩٩) ومن استنساخ الجزء الثاني من أول الفرائض ١٨ شعبان سنة ٦٩٩ والنسخة عند الشيخ محمد الساري .

وفي آخره كتب البيروني صادق آقا الحسن ميرزا محمد بالامجتهد التبريزي المتولي في ذي القعدة سنة ١٢٥١ تفصيل كلام الشيخ الحر وكلام صاحب الرياض في مجهولية مؤلفه واحتمال الأخير كونه المؤلف من المختلف الاتي .
ورأيت نسخة منه في كتب آل السيد صافي بالتجف أوله : أحمد الله على سوابغ آلائه وسوابغ نعمائه وتشكره على ما من به علينا من متابعة أوليائه ، ذكر فيه أنه رأى في الخلاف تكراراً ذكر اجماع الفرق مما لا طائل فيه سوى إطالة الكتاب ، فانتخب منه وأثبت رؤوس المسائل والخلاف فيها وذكر تاريخ فراهه سنة المذكورة ٥٢٠ انتهى .

وقال في ج ٢٣ / ٢٤٥ : المؤلف من المختلف بين أئمة السلف ، منتخب من مسائل الخلاف تصنيف شيخ الطائفة بتاريخ القراخ من المؤلف سنة العشرين

وخمسة ، حكى شيخنا النوري في مستدرک الوسائل عن صاحب الرياض أنه للشيخ الطبرسي ، ومر منتخب الخلاف متعلداً ، ومنها الموجود عند السماوي مجلد كبير فيه المجلد الأول والثاني بخط الشيخ علي بن معز الدين الحسن بن يوسف الكيدري الى آخر كلامه .

أقول : وهذه النسخة المشار اليها عند السماوي كانت صورتها عندي حين مراجعة الكتاب وهي نسخة نفيسة حقة جداً ، استفدت منها كثيراً حين مقابلة الكتاب معها .

النسخ المعتمدة



راجعت في مقابلة الكتاب الى ثلاث نسخ خطية وهي :

١ - نسخة كاملة بخط النسخ ، فرغ من تحرير النسخة يوم الجمعة سنة (٧٠٦) هـ وأصل النسخة محفوظة في خزانة مكتبة الملك برقم ١٣٠٨ ، وجعل رمز النسخة « م » .

٢ - نسخة كاملة ، بخط النسخ ، كتبها الشيخ علي بن محمد بن معز الدين الحسن بن يوسف الكيدري ، فرغ من تحريرها يوم الثامن عشر من شعبان سنة (٦٩٩) وهذه النسخة أشار اليها المحقق الطهراني في الذريعة كما تقدم ، والنسخة كانت عند الشيخ محمد السماوي ، ثم انتقل الى خزانة مكتبة آية الله العظمى العكيم قدس سره ، وجعل رمز النسخة « ح » .

٣ - نسخة كاملة ، بخط النسخ ، كتبها ابن المعلم محمد بن علي بن محمود البابدشتي الاصفهاني ، فرغ من تحريرها يوم الثالث من صفر سنة (٩٥٩) والنسخة لمكتبة كلية اللاهيات في عهد برقم ٧٥ ، وأشير الى النسخ الثلاث في مقدمة

العلامة المدير شانجي حفظه الله .

وبالختام أني أقدم شكرى الجزيل لإدارة مجمع البحوث الإسلامية التابعة
للروضة المقدسة الرضوية ^{عليها} على توفيقها لنشر هذا الأثر القيم الى الملا الثقافي
فجزاهم الله خير الجزاء .

والحمد لله الذي هدانا لهذا، وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله ونستغفره مما وقع
من خلل وحصل من زلل ، ونعوذ بالله من ضرور أنفسنا ومبيلات أعمالنا ، وزلات
أقدامنا ، وعثرات أقدامنا ، فهو الهادي الى الرشاد ، والموفق للصواب والسداد
والسلام على من اتبع الهدى .

السيد مهدي الرجائي



١/ رجب / ١٤١٠ هـ المشرقة

ص ب ٧٥٢ - ٣٧١٨٥

مكتبة الشهيد محمد باقر



سازمان اسناد و کتابخانه ملی
جمهوری اسلامی ایران

الحمد لله على ما آتاه من نعمه وسوائه ونعمه واشكره على ما علم به علينا من
 متابعة اوليائه وحققنا لمزيد العطف ونحوه ^{في} حمد الله عليه
 فضلا جديدا وشكرا انقطعي محل يفت من ذكر كرمه لمزيد اوصافه ^{في} حقه
 اصفاؤه وخاتم انبيائه محمد الا الاكرم من الاعظم من خليفاه فادعاه
 وحترقه وانبيائه واسالهم ان يدققنا لا تشاء اناءهم والفتك بعروقتهم
 وتخشيتنا يوم القيامة في نصر كلهم منه وطوله وبقي فاني لما
 تصفحت كتابه ساد الخلال فليج الحمد الشهيد والفذة حمرة
 الضمير الى جعفر محمد بن الحسن الطوسي قدس سره ندعه وحده قد عدل
 في اكثر مسائله على الاستدلال باجماع الفرق المعتبرة اخذوا لامل المرجع
 اليه المعتبر عليه المذكور وجه الاستدلال في كتب بعض الفقهاء ثم ان كان
 في المسئلة خلاف من الطائفة او ما اليه وما لم يكن فيه اجماع اشارة الى
 طرف اخر والاستدلال عليه من طائفة اخرى ^{خطاب} مستطوع بها اورد ليده
 وذكره مواضع اخبارا من طائفة العاتبة بلزومهم الانقياد له والعناية بآيات
 تكرر ذكر اجماع الفرق مما لا يترك فيه سوى طائفة الكتاب فثبت ثبوت
 المسئلة والخلاف بينه على وجهه فكل مسئلة غفلت عن اجماع الفرق
 اخذها استدلاله الا اذا اقررت بذكر اجماع شيء سواء منها اريد ذكره
 واذ بان لم يكن المسئلة اجماع للفقهاء اشرشت الى ما ذكره من الاذنه او
 بعضها او قطش من بعض مؤرخاتنا حقتة عالم اجتهديه اكثر فائدة اذ يكون
 حاد البره اعما حقه صديقه فائدة ثم ايتنا ان اعلم على وجه المسئلة التي اجماع
 رقة وللمه ج استظهار ان التنبية عليه ولا اشارة اليه هذا جدا ان
 في ديمت اخبرته على انه توة شفيما فعلت بينا استفتت
 كذا بسم الله الرحمن الرحيم

المقادير لا تقتصر على سلسلة على ما هو
 في كثير من الأحيان المعنى المقادير وذكر ما هو
 الصلوة من الأخبار الواردة من طريق الحاجة لأنه
 الكتاب الذي أخذ الكتاب على كل العادة وهي من كتب
 في دولها من الكتب المختصة بالأخبار من كتب
 ولا سيما في أسقطت من مودعات كتبه المسماة
 ومن إنشاء مسالكه زباجات تعد من باب التطوير
 للأسباب إذ تستغنى عن ذكرها في باب
 لينة ناسب جميع أبواب الكتاب ما هو مقتضى الحاجة والله عليه
 قد كتبت في جميع ما فعلت أنه القديم المضاف ووافق الفراغ
 للمصنف رحمه الله تعالى في تاريخ سنة عشرين وخمس مائة
 في شهر جمادى الآخرة هذا الكتاب الحمد للصوف الراعي
 رحمه الله الطيف حمد الرب ومصلينا على نبينا
 محمد وآله الطيبين الطاهرين في يوم الجمعة
 عشر من شهر ربيع الثاني سنة تسع مائة

الصفحة الأخيرة من المجلد الثاني من نسخة «م»

بسم الله الرحمن الرحيم ربنا وفقنا للاتمام بحسن خيرا انتم
احسانه على سواي الا اني وساخ نجا. واشكر على ما شئتم من تائه ايمان
وعصا بغيره لطفه وحياه حيا شئكم كل يوم جود فضل جودا وكر امتي
كل وقت مزيد عودا شيا واسلم على سيدنا عينا وعاشم انبياء والاكين
الا طيرين من خلقاينه واسيا وعقوبنا. واسئله ان يوفقنا لافناء
الاناس والميتك بغير قصور وبحرنا بغير التميز في تهم عنه وعلما بغير
فانما تصفت كتاب جليل الخوف والفرح والسرور والسياسة والعدا والفرح والسرور
مديننا الحسن الطوسي قدس سره وعن شمس العلماء الكرام قدس سره عن الامام
الحق عليه السلام او هذا اصل المبرج عليه السلام المذكور في الاستبصار في كتابه
الشمس ثم ان كان في السلسلة خبر من بين الطائفة بحمد الله ما لم يكن في كتاب
طريق الكون في الاستبصار عليه من الامور ان اوتيه من طريق اخر او عليه من طريق اخر
جل الله ما يذهبها لكثير من اصحابنا او في اصل او في سلكه وكنهه ما يقع اختيارا
من طائفة الناس فيهم ولا في اهلها ولا في اهلها ولا في اهلها ولا في اهلها ولا في اهلها
اذا له الكتاب ما يثبت رؤسا السال على خلاف فيما هو في التوجه على كل شيء
ايجاع القرية لم افك استودع الا ان افترق بغير اوجاع ثم ساء ما اريد فكا ما افك
وانه كمن في السلسلة ايجاع القرية استودع الا ان افترق بغير اوجاع ما استودع
اوله ما لم اصفه كثيرا من ان يكون ساءا بين في اهلها من غير طين ثم ما كان
لله اجمع عليه في القرية ولا تخرج استظهارا في القرية عليه ما هو في اهلها
او قوت وخرق وطاعة ثم كانت ما فلت وفيه استغناء على الجانبين كذا

[illegible]

المؤلف من المختلف

بين أمة السلف

التي يعرفها

بمنتخب الخلاف



تفہیم قرآن

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

أحمد الله على سوائغ آلائه وسوائغ نعمائه ، وأشكره على ما من به علينا
من متابعة أوليائه ، ونصتنا بمزيد^(١) لطفه ورحمته ، حمداً يمتري كل يوم جديد
لفضلا جديداً وشكراً يقتضي كل وقت مزيد كرمنا مزيداً ، وأصلي على سيد أصفياه
ونحائم أنبيائه محمد وآله ، والأكرمين من خلفائه وأوصيائه وعترته وأبنائه ،
وأسأله أن يوفقنا لاكتفاء آثارهم والتمسك^(٢) بعرونتهم ويحشرنا يوم القيامة في
زمرتهم بمنه وطوله .

أما بعد^(٣) فاني لما تصفحت كتاب مسائل الخلاف للشيخ الأوحى السعيد ،
والفد في دهره الفريد ، أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي قدس الله روحه ،
وجدته قد عول في أكثر مسائله على الاستدلال باجماع الفرقة المحقة ، اذ هو
[الأصل]^(٤) المرجوع اليه ، المعتمد عليه ، المذكور وجه الاستدلال به في كتب

(١) سوائغ آلائه وسوائغ - كذا في م ، د .

(٢) لمزيد - كذا في م .

(٣) التمسك - كذا في د .

(٤) وبعد - كذا في د م .

(٥) كذا في د م .

أصول الفقه .

ثم ان كان في المسألة خلاف بين الطائفة أو ما^(١) اليه، وما لم يكن في اجماع أشار الى طريق^(٢) آخر في الاستدلال^(٣) عليه من ظاهر قرآن أو سنة مقطوع بها أو دليل خطاب [أو استصحاب حال - على ما يذهب اليه كثير من أصحابنا أو دلالة أصل أو دعوى خطاب]^(٤).

وذكر في [بعض]^(٥) مواضع أخباراً^(٦) من كتب^(٧) العامة يلزمهم الانقياد لها والعمل بها^(٨).

فرايت^(٩) تكرار ذكر اجماع الفرقة مما لا طائل فيه سوى اطالة الكتاب ، فأثبتت^(١٠) رؤوس المسائل والخلاف فيها على أوجز الوجوه، فكل مسألة حول فيها على اجماع الفرقة لم أذكر استدلاله إلا اذا اقرن بذلك^(١١) الاجماع فهي سواء مما اريد ذكره^(١٢) لأذكره وإياه ، وإن لم يكن في المسألة اجماع للفرقة أشرت

(١) أو في - كذا في د .

(٢) طرق آخر - كذا في م .

(٣) والاستدلال - كذا في م .

(٤) ليس في م .

(٥) ليس في م .

(٦) اختياراً - كذا في د .

(٧) طرق - كذا في م .

(٨) له والعمل به - كذا في م .

(٩) رأيت ، كذا في م .

(١٠) وأثبتت - كذا في د .

(١١) يذكر - كذا في م .

(١٢) ذكره - كذا في م .

الى ما ذكره من الأدلة [الأربعة]^(١) أو بعضها .
 وأسقطت من بعض مودعات أدلته ما لم أجد فيه كثير^(٢) فائدة أو يكون معاداً
 ليس في اعادته مزيد عائدة .
 ثم رأيت أن اعلم [على]^(٣) رؤوس المسائل التي أجمع عليها الفرقة علامة
 «ج» استظهاراً في التنبيه عليه والاشارة^(٤) اليه، هذا بعد أن فكرت ودرت ووقعت
 وأخبرت ، وعلى الله توكلت فيما فعلت وبه استعنت^(٥)، انه الحبيب المنان .



مكتبة الشريعة الإسلامية

-
- (١) ليس في م د .
 - (٢) أكثر - كذا في م .
 - (٣) ليس في د .
 - (٤) الارشاد - كذا في م د .
 - (٥) استغفرت ب - كذا في د .

كتاب الطهارة

(مسائل المياه والاولانى (١))

مسألة ١- : الطهور عندنا هو الطاهر المطهر المزيل للحدث والنجاسة ،
وبه قال الشافعي ، لان هذه اللفظة وجدت للمبالغة ، ويقول العرب : ماء طهور و تراب
طهور ، ولا يقولون : ثوب طهور ولا رجل ^(١) طهور .

وعند أبي حنيفة والاصم : [هو] ^(٢) الطهور والطاهر بمعنى واحد .

مسألة ٢- : لا يجوز الوضوء بالمائعات غير الماء لقوله تعالى : « فلم تجدوا
ماء فتيمموا » ^(٣) ، ومن توضأ بالماء فلم يكن توضأ بالماء وهو مذهب جميع
الفقهاء وقال الاصم : يجوز ذلك .

وذهب قوم من أصحاب الحديث من أصحابنا الى أن الوضوء بماء الورد

جائز .

(١) الاولى - كذا في د .

(٢) خل - كذا في م ، د .

(٣) كذا في ح .

(٤) النساء ٤٣ ، المائدة : ٦ .

مسألة - ٣ :- ولا يجوز ازالة النجاسات عند أكثر أصحابنا بالماءات، لانه
لادليل عليه في الشرع ، وبه قال الشافعي . وقال المرتضى يجوز ذلك .
وقال أبو حنيفة : كل ما يبع مزبل للعين يجوز ازالة النجاسة به .
مسألة - ٤ :- «ج» لا يجوز التوضؤ^(١) بشيء من الانبذة المسكرة على حال ،
وبه قال الشافعي .

وقال أبو حنيفة: يجوز التوضؤ^(٢) ببيذ التمر اذا كان مطبوخاً عند عدم الماء ،
وهو قول أبي يوسف . وقال محمد : بثوضاً به وثيمم . وقال الاوزاعي : يجوز
التوضؤ^(٣) بساتر الانبذة .

مسألة - ٥ :- «ج» الماء المسخن يجوز التوضؤ^(٤) به ، وبه قال جميع
الفقهاء الامجاهدأ، فانه كرهه، فأما المسخن بالشمس اذا قصد به ذلك فهو مكروه
اجماعاً .

مسألة - ٦ :- «ج» من مسح وجهه بالثلج ولا يشد وجهه لم يجز ، وان
مسح وجهه ويديه بالثلج فتدى^(٥) اوجهه مثل الدمن أجزاءه وقال الشافعي : لا يجزيه
ولم يفصل . وقال الاوزاعي : يجزيه ، ولم يفصل .

مسألة - ٧ :- «ج» يجوز الوضوء بماء البحر، مع وجود غيره من المياه
ومع علمه وبه قال جميع الفقهاء .

وروى عن عبدالله بن عمرو وعبدالله بن عمرو بن العاص أنهما قالا : التيمم
أعجب البنا منه .

وقال سعيد بن المسيب: يجوز التوضؤ^(٦) من ماء البحر ولا يجوز مع

(١) - ٢ - ٣) التوضؤ - كذا في م ، د ، هـ .

(٤) التوضؤ - كذا في م ، د ، هـ .

(٥) وتدى - كذا في م ، هـ ، ويتدى - كذا في د .

(٦) التوضؤ - كذا في م ، د ، هـ .

وجوده .

مسألة - ٨ - : إذا خالط الماء ما غير لونه أو طعمه أو رائحته من الطاهرات فإنه يجوز التوضؤ^(١) به ما لم يسلبه إطلاق اسم الماء ، لقوله تعالى : «فلم تجدوا ماء فتيمموا^(٢)» والواجب للماء المتغير واجب للماء [لإطلاق اسم الماء^(٣)] ولقول أبي عبد الله عليه السلام : «الماء كله طاهر حتى يعلم^(٤) أنه قذر» .
فإن سلبه^(٥) [إطلاق اسم الماء] لم يجز التوضؤ^(٦) به .
وإن كان [من] نجاسة^(٧) لا يجوز التوضؤ به على حال .

وقال الشافعي : إذا خالط الماء ما غير أحد أوصافه لم يجز التوضؤ به إذا كان مختلطاً به نحو الدقيق ، والزهرانة ، واللبن ، وغير ذلك ، وإن جاوره ما غير أحد أوصافه فلا بأس به نحو القليل من الكفور ، والمسك ، والعنبر ، وغير ذلك .
وقال أبو حنيفة : يجوز التوضؤ به ما لم يخرج من طبعه وجريانه أو يطبخ به .
مسألة - ٩ - : «يجب الماء المستعمل في الوضوء عندنا طاهر مطهر ، وكذلك ما يستعمل في الأغسال الطاهرة ، باختلاف بين أصحابنا .
وأما المستعمل في غسل الجنابة فعند أكثر أصحابنا لا يجوز استعماله في رفع الحدث .

(١) التوضؤ - كذا في م ، د .

(٢) النساء : ٤٣ ، المائدة : ٦ .

(٣) ليس في م ، د .

(٤) تعلم - كذا في م .

(٥) كذا في م ، د .

(٦) التوضؤ - كذا في م ، د .

(٧) كذا في م ، د .

(٨) فلا - كذا في م ، د .

وقال المرتضى : يجوز ذلك وهو طاهر مطهر .

وقال الحسن البصري ، والزهرى ، والنخعي ، ومالك في ^(١) إحدى الروايتين [عنه] ^(٢) وداود : ان الماء المستعمل طاهر مطهر ، ولم يفتلوا .

وقال أبو يوسف : الماء المستعمل نجس ، وكان يحكيه عن أبي حنيفة ، وأصحابه يدفعون [ذلك] ^(٣) عنه .

وقال الشافعي وأصحابه : ان الماء المستعمل طاهر غير مطهر ، وهو قول الأوزاعي وإحدى الروايتين عن مالك ، وهو الظاهر من ^(٤) أبي حنيفة ، وبه قال محمد .

وحكى أبو ثور عن الشافعي : أنه سأل عن ذلك فتوقف فيه .

وحكى عيسى بن أبان عن الشافعي : ان الماء المستعمل طاهر مطهر .

مسألة - ١٠ - : الماء المستعمل في غسل الثوب إذا كان طاهراً أو غسل فيه رصاص أو نحاس يجوز استعماله ، بدلالة عموم الآية والأخبار ، وبه قال الشافعي . وكذا ما استعمل في طهارة مستحبة كتجديد الوضوء ، والمفسضة ، والاستنشاق وتكرار الطهارة ، والأغسال المستحبة ، وما أشبه ذلك .

وللشافعي فيه قولان : أحدهما : لا يجوز ، وبه قال أبو حنيفة ، والآخر : يجوز .

مسألة - ١١ - : الماء المستعمل في الطهارة يجوز استعماله في غسل النجاسة ، بدلالة عموم الآية والأخبار .

وذهب أكثر أصحاب الشافعي ، وأبو العباس بن سريج ، وأبو إسحاق إلى

(١) وفي - كذا في م ، د .

(٢) ليس في م ، د .

(٣) كذا في م .

(٤) من - كذا في م ، د .

أنه لا يجوز .

وقال ابن خيران والتماطي من أصحابه : يجوز .

مسألة - ١٢ - : «ج» اذا ولغ الكلب في الاناء وجب احراق ما فيه وغسل الاناء ثلاث مرات احدهن بالتراب .

وقال الشافعي : يجب غسل الاناء سبع^(١) مرات اولاهن بالتراب، وهو قول الاوزاعي .

وقال أبو حنيفة : يجب غسل الاناء الى أن يغلب على الظن طهارته، ولا يراعي [فيه]^(٢) عدد .

وقال مالك وداود : يجب غسل الاناء تعبدًا لا لاجل النجاسة ولا يتقدر بالعدد .
مسألة - ١٣ - : «ج» الكلب نجس العين، نجس اللعاب، نجس السور، وبه قال ابن عباس، وأبو حنيفة، وأصحابه، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، غير أنهم كلهم ذهبوا الى غسل الاناء سبع مرات من ولوغه غير أي حنيفة فانه لم يعتبر العدد .
وقال أيضاً : هو نجس الحكم لانجس العين .

وقال مالك : هو طاهر، وسوره ولعابه طاهر، يجوز استعماله بالشرب وغيره لكن^(٣) يغسل منه الاناء تعبدًا ، وبه قال داود .

مسألة - ١٤ - : اذا ولغ كلبان أو أكثر في اناء واحد كان حكمهما حكم الواحد لا يجب غسل الاناء أكثر^(٤) من ثلاث مرات ، بدلالة قوله لَا يَلْبَسُ : اذا ولغ الكلب في اناء أحدكم ظهركه ويغسل الاناء ، ولم يفرق بين الواحد وما زاد عليه ، وهو منذهب الجميع، الا أن بعض أصحاب الشافعي قال : يغسل بعدد كل

(١) ثلاث - كذا في د .

(٢) ليس في د .

(٣) ولكن - كذا في م .

(٤) أكثر من غسل الاناء ثلاث - كذا في م، د .

كلب سبع مرات .

مسألة - ١٥ :- الفصل^(١) بالتراب من ولوغ الكلب في الاناء من جملة الثلاث ، وعند الشافعي من جملة السبع ، وبه قال الاوزاعي .

وقال الحسن وأحمد: يجب غسل الاناء سبعاً بالماء وواحداً بالتراب ليكون

ثمانى مرات .

مسألة - ١٦ :- اذا ولغ الكلب في الاناء^(٢) ثم وقع ذلك الاناء في الماء الذي لا ينجس بنجاسة غير مغيرة^(٣) الاوصاف اما الكر على منحنى أو القلن على مذهب الشافعية^(٤) - فانه لا ينجس الماء ولا تحصل بذلك غسلة من جملة الغسلات .

وللشافعي فيه قولان .

واذا كان الماء أقل من ذلك المقدار فانه ينجس ولا يجوز استعماله ولا يعتد^(٥) بذلك في غسل الاناء .



وانما قلنا ذلك لوجوب اعتبار العدد في غسل الاناء ووقعه في الماء لا يحصل العدد [كانت]^(٦) أيضاً فانه اذا تمت الغسلات بعد ذلك فباليقين تحصل طهارة الاناء وليس على طهارته دليل اذا لم يحصل العدد .

مسألة - ١٧ :- اذا أصاب الثوب نجاسة فغسل بالماء فانفصل الماء عن المحل وأصاب الثوب أو البطن ، فانه ان كان من الغسلة الاولى فانه نجس ويجب غسله

(١) الفسلة - كذا في م، د .

(٢) في اناء - كذا في م، د .

(٣) متغيرة - كذا في ح، د .

(٤) الشافعي - كذا في د .

(٥) يعتد - كذا في م .

(٦) كذا في م، د .

والموضع الذي يصيبه^(١) لانه ماء قليل ، ومعلوم حصول النجاسة فيه ، فوجب أن يحكم بنجاسته .

وان كان من الفسلة الثانية لا يجب غسله ، الا أن يكون متغيراً بالنجاسة فيعلم بذلك أنه نجس ، لان الماء على أصل الطهارة ونجاسته تحتاج الى دليل .
وقال أبو حنيفة والاعنابي من أصحاب الشافعي أنه نجس ولم يفصلا .
وللشافعي فيه ثلاثة أقسام : أحدها أن يكون الماء متغيراً فيحكم بنجاسته .
والثاني أن لا يكون متغيراً غير أنه لا يكون قد طهر المحل فإنه مثل الاول . والثالث أن لا يكون متغيراً وقد طهر المحل فيحكم بطهارة الماء .

مسألة - ١٨ - : إذا وقع الكلب في الماء نجس الذي فيه فإن وقع ذلك الماء على بدن الإنسان أو ثوبه وجب عليه غسله ولا يراهي فيه العدد ، لان اعتبار العدد يحتاج الى دليل ، وحمله على البولوغ قياس لانقول به .
وقال الشافعي : كل موضع يصيبه ذلك الماء وجب غسله سبع مرات مثل الاناء .

مسألة - ١٩ - : إذا أصاب من الماء الذي يغسل به الاناء من ولوغ الكلب ثوب الإنسان أو جسده لا يجب غسله سواء كان من الدفعة الاولى^(٢) أو الثانية ، لانه ليس في الشرح ما يدل عليه والحكم بنجاسته يحتاج الى دليل .
وأيضاً فلو حكمنا بنجاسته لما طهر الاناء أبداً ، لانه كلما غسل [الاناء]^(٣) فما يبقى فيه من التدلوة يكون نجساً فاذا طرح فيه ماء آخر نجس أيضاً وذلك يؤدي الى أن لا يطهر أبداً .

ولاصحاب الشافعي قولان : أحدهما مثل قولنا والاخر أنه نجس يجب غسله

(١) يصبه - كذا في ٢، د .

(٢) الاولى - كذا في ٢، د .

ثم اختلفوا :

فمنهم من قال [انه] ^(١) يغسل من كل دفعة دفعة فيجب غسله سبع مرات .
ومنهم من قال : يجب أن يغسل قدر ما يغسل الاناء حال الانفصال [عنه] ^(٢) ، فان
أصابه من الدفعة الاولى غسل ستاً ^(٣) ، وان أصابه من الثانية غسل خمساً ، ومن الثالثة
أربعاً ، وحقى هذا الحساب ، فان أصابه من السادسة وجب غسله دفعة واحدة ،
فان أصابه من السابعة فلا خلاف بينهم أنه طاهر .

مسألة - ٢٠ - : [يغسل الاناء من سائر النجاسات سوى الولوغ ثلاث مرات
وقال أبو حنيفة : الواجب ما يغلب على الظن معه حصول الطهارة] ^(٤) وقال أحمد :
يغسل سباً مثل الولوغ سواء .

وقال الشافعي يجب غسله مرة وجوباً وثلاثاً استحباباً .

مسألة - ٢١ - : اذا أصاب الثوب أو الاناء نجاسة فصب عليهما ^(٥) الماء
ولا يغسل ولا يعصر هل يطهر الثوب أو الاناء لأصحابنا في ذلك روايتان : أحدهما
أنه يطهر ، والاخرى أنه لا بد من غسله وكذلك ^(٦) الاناء .

ولأصحاب الشافعي فيه قولان : أحدهما يطهر والاخر لا يطهر .

مسألة - ٢٢ - : اذا أصاب الثوب نجاسة فصب عليه الماء وترك تحته ^(٧) اجانة

(١) ليس في م، د .

(٢) كذا في م .

(٣) سباً - كذا في م .

(٤) ليس في م .

(٥) عليها - كذا في ح .

(٦) تركه - كذا في ح - ذلك - كذا في د .

(٧) تحت - كذا في ح .

حتى اجتماع^(١) فيه ذلك الماء فإنه نجس، لأنه ماء قليل حصلت^(٢) فيه أجزاء النجاسة فوجب أن ينجس .

وقال الشافعي : الثوب طاهر والماء نجس .

وقال ابن مريج^(٣) الماء طاهر والثوب قد طهر .

مسألة ٢٣ - : إذا أصاب الثوب نجاسة ففصل نصفه وبقي نصفه فإن الممسول يكون طاهراً ، ولا تعدى نجاسة النصف الآخر إليه ، وهو مذهب أكثر أصحاب الشافعي .

وقال ابن القاص^(٤) : لا يظهر التصف الممسول، لأنه مجاور لأجزاء النجاسة فتسري إليه النجاسة فينجس .

وهذا تجهل، لأن ما يجاوره أجزاء حافة لا تعدى نجاسته إليها ، ولو تعدى لكان يجب أن يكون إذا لم ينجس جسم أن ينجس العالم كله ، لأن الأجسام كلها متجاورة .

وقد روى عن النبي وعن أئمتنا [أيضاً]^(٥) عليه وعليهم الصلاة والسلام : أنه إذا وقعت المفارة في سمن جامد ألقى ماحوله ويستعمل الباقي .

مسألة ٢٤ - : مامسه الكلب والخنزير يسائر أبدانهما ينجس ويعب غسله ولا يراعى فيه العدد ، لأن العدد يحتاج إلى دليل .

وحمله على الولوغ قياس لانقول به، وبه قال داود ، وهو قياس قول مالك .

(١) يجمع - كذا في د .

(٢) حصل - كذا في د .

(٣) جريج - كذا في ح - خريج - كذا في د .

(٤) ابن القاص - كذا في الخلاف .

(٥) ليس في د .

وقال الشافعي : حكمه حكم الولوغ .

مسألة - ٢٥ - : اذا ولغ الخنزير في الاناء [كان] ^(١) حكمه حكم الكلب بدلالة أن الخنزير يسمى كلباً في اللغة ، وهو منزهب جميع الفقهاء .
وقال ابن القاص ^(٢) عن الشافعي : ان العمد يختص ولوغ الكلب ، ونحوه
جميع أصحابه .

مسألة - ٢٦ - : «ج» يجوز الوضوء بفضل السباع ومائر البهائم والوحش والحشرات ، ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل ، الا الكلب والخنزير ، وبه قال الشافعي .

وقال أبو حنيفة : الحيوان على أربعة أصناف : [حيوان] ^(٣) نجس كالكلب والخنزير والسباع لا يجوز استعمال شيء من أسرارها ^(٤) بل يجب اراقته وغسل الاناء حتى يذهب على الظن طهارته .

وحيوان طاهر مسؤره طاهر ، وهو ما يؤكل لحمه الا الدجاجة المطلقة فانه يكره مسؤرها .

وحيوان يكره مسؤره وان توضؤ به مثل حشرات الارض وجوارح الطير ، والهرة من جملة ذلك ، قال : والقياس انها نجسة لكن يجوز التوضؤ به استحساناً لعدم الاحتراز منه .

والرابع : حيوان مشكوك فيه كالبدل والعمار فهو مشكوك في طهارة مسؤره .
مسألة - ٢٧ - : «ج» : ما لا نفس له مائلة - كالذباب ، والخفشاء ، والزانابير

(١) كذا في ٤ ، د .

(٢) ابن القاص - كذا في د ، الخلاف .

(٣) ليس في ح .

(٤) ما أساء - كذا في ح .

وغير ذلك - [لا ينجس بالموت ^(١)] ولا ينجس الماء ولا ^(٢) المائع الذي يموت فيه ، وبه قال أبو حنيفة ومالك .

وقال الشافعي : ينجس بالموت قولاً واحداً ، وفي تنجيس الماء قولان : أحدهما : لا ينجس فهو اختيار المزني ، والآخر : ينجس .

مسألة - ٢٨ - إذا مات في الماء القليل صفدع وما لا يؤكل لحمه مما يعيش في الماء لا ينجس الماء ، وبه قال أبو حنيفة .

وقال الشافعي : إذا قلنا انه لا يؤكل فانه ينجسه ، وانما قلنا ذلك لان الاصل في الماء الطهارة والحكم بنجاسته يحتاج الى دليل . وأيضاً قد روي عنهم ^(٣) أنهم قالوا إذا مات فيما فيه حياة لا ينجسه .

مسألة - ٢٩ - : [ج] إذا بلغ الماء كراً فصاعداً لا ينجس مما يقع فيه من النجاسات الا ما يغير طعمه أو لونه أو رائحته ، ومتى نقص عن الكر فانه ينجس بما يحصل فيه من النجاسة ^(٤) تغير لونه يتغير .

وحكي اعتبار الكر عن الحسن بن صالح بن حي .

ولاصحابنا في مقدار الكر ثلاثة مذاهب :

أحدها : أن مقداره ألف ومائتا رطل بالعراقي ، وهو مذهب شيخنا أبي عبد الله رحمه الله .

والثاني : أنه ألف ومائتا رطل بالمدني ، وهو اختيار المرتضى رحمه الله .

وقال الباقر : الاعتبار بالاشبار ثلاثة أشبار ونصف طولاً في عرض في عمق وهو مذهب جميع القميين وأصحاب الحديث .

(١) ليس في د .

(٢) أو المائع - كذا في د .

(٣) كذا في ح .

وقال الشافعي : اذا بلغ الماء قلتين فصاعداً لا ينجس بما يقع فيه الا ما يغير أحد أوصافه ، وحدهما بخمسائة رطل .
 واختلف أصحابه : فمنهم من قال ان ذلك حد لو نقص منه رطل أو رطلان نجس . ومنهم من قال ذلك على التقريب ولا يؤثر نقصان رطل أو رطلين فيه .
 ثم اختلفوا في هذا الماء اذا وقع فيه نجاسة مائعة هل يجوز استعمال جميعه أولا؟ فقال الأكثر منهم : يجوز استعمال جميعه ، وقال قوم منهم : انه يجوز استعماله الى أن يبقى منه مقدار النجاسة الواقعة^(١) فيه .

واعتبار القلتين مذهب عبدالله بن عباس ، وعبدالله بن عمر [وأبي هريرة]^(٢) وسعيد بن جبير ، ومجاهد ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبي عبيد القاسم بن سلام ، وأبي ثور .



وقال الحسن البصري ، وإبراهيم النخعي ، ومالك ، وداود : انه لا ينجس الماء سواء كان قليلاً أو كثيراً إلا اذا تغير أحد أوصافه .
 وقال أبو حنيفة : ان كان الماء يصل بعضه الى بعض ينجس بحصول النجاسة فيه ، وان كان لا يصل بعضه الى بعض لم ينجس .

وغرأبو يوسف والطحاوي مذهبه ، فقالا : ان كان الماء في موضع مجتمع بحيث اذا تحرك أحد جانبيه تحرك الجانب الآخر فانه ينجس وان كان لا يتحرك الجانب الآخر فاذا وقعت (فيه)^(٣) النجاسة فان الموضع الذي لا يبلغ التحريك اليه لا ينجس .

وقال المتأخرون من أصحابه : ان الاعتبار بحصول النجاسة في الماء لماعلماً

(١) فيهما - كذا في ح - فيها - كذا في م ، د .

(٢) كذا في الخلاف .

(٣) فيه نجاسة - كذا في م - ليس في ح ، د .

أو ظناً، وإنما يعتبر تحرك الماء لينقلب على الظن بلوغ النجاسة إليه فإن غلب على الظن^(١) خلافه حكم بطهارته .

مسألة - ٣٠ - : الماء الكثير - إما الكر على منحنينا أو القلتان على مذهب الشافعي - إذا تغير أحد أوصافه بما يقع فيمن النجاسة يتنجس^(٢) بلا خلاف . والطريق إلى تطهيره أن يرد عليه من ماء طاهر^(٣) كرفصاعداً ويزول عند ذلك تغيره ، فحينئذ يظهر ولا يظهر بشيء سواه .

وإنما قلنا ذلك لأن هذا الماء معلوم النجاسة^(٤) فليس لنا أن نحكم بطهارته إلا بدليل ، ولادليل على أنه يطهره شيء سوى ما ذكرناه . وقال الشافعي : يزول حكم النجاسة بأربعة أشياء : أحدها : أن يرد عليه من الماء الطاهر ما يزول به التغير ولم يعتبر المقدار . والثاني : أن يزول التغير^(٥) من قبل نفسه فيطهر . والثالث : أن ينسج من الأرض ما يزول معه التغير^(٦) . والرابع : أن يستقى منه ما يزول معه تغيره . وفي أصحابه من ذكر وجهاً خامساً وهو أن يحصل فيه من التراب ما يزول معه تغيره .

مسألة - ٣١ - : إذا نقص الماء عن الكر على منحنينا أو القلتين على مذهب الشافعي وحصل فيه نجاسة تنجسه فلا يحكم بطهارته إلا إذا ورد عليه كر من ماء

(١) في الظن - كذا في م .

(٢) يتنجس - كذا في م ، د .

(٣) الماء الطاهر - كذا في م ، د .

(٤) معلوم نجاسة - كذا في م ، د .

(٥) التغير - كذا في ح - وما بعده .

(٦) تغيره - كذا في م ، د .

فصاعداً، لما ذكرناه في المسألة الأولى .

وعند الشافعي يطهر بشيئين: أحدهما أن يرد عليه ماء طاهر يتم به قلتين، أو ينبع فيه ما^(١) يتم به قلتين .

مسألة - ٣٢ - : إذا كان الماء مقدار كر في موضعين وحصل فيهما نجاسة أو [في] ^(٢) أحدهما لم يطهر إذا جمع بينهما . وقال الشافعي : يطهر ، واختاره المرتضى .

وانما قلنا ذلك لأنه لا دليل على زوال حكم^(٣) النجاسة من هذا الماء المحكوم بنجاسته ، فمن ادعى زوال ذلك بالجمع بينهما فعليه الدليل .

مسألة - ٣٣ - « ج » : إذا مال ظبي في الماء لم ينجس بذلك قليلاً كان أو كثيراً تغير بذلك أو لم يتغير . وقال الشافعي : ينجس إذا كان قليلاً وان لم يتغير ، وإن كان كثيراً إذا تغير .

مسألة - ٣٤ - « ج » : الماء الجاري إذا وقعت فيه نجاسة لا ينجس بذلك إلا إذا [كان] ^(٤) تغير أحد أوصافه ، سواء كان الماء فوق النجاسة أو تحته أو مجاوراً لها [و] ^(٥) سواء كانت النجاسة [مابعة] ^(٦) أو جامدة .

وقال الشافعي : الماء [الذي] ^(٧) قل النجاسة طاهر ، وما بعده إن كانت النجاسة لم تصل إليه فهو طاهر ، فأما ^(٨) ما يجاوره أو يختلط به ، فإن كان أكثر من قلتين ، فهو

(١) ماء - كذا في ح .

(٢) كذا في ح .

(٣) حكمه - كذا في ح .

(٤) كذا في ح ، د .

(٥) ليس في م ، د .

(٦) ليس في ح .

(٧) كذا في م .

(٨) وأما - كذا في م .

أيضاً طاهر، وإن كان أقل منهما فإنه ينجس .

مسألة - ٣٥ - ج : إذا كان معه اثنان وقع في أحدهما نجاسة واشتبهها عليه لم يستعملهما، وكذلك حكم ما زاد عليهما، ولا يجوز التحري بالخلاف بين أصحابنا .

وأما الثوبان فمن أصحابنا من قال: حكمهما حكم الاناءين لا يصلي في واحد منهما، وقال بعضهم: يصلي في كل واحد^(١) [منهما] على الأفراد، وهو الذي اخترناه، وهو مذهب المزني .

وقال الماجشوني: يتوضأ بكل واحد من الماءين ويصلي صلاة مفردة .
وقال محمد بن مسلمة: يتوضأ بأحدهما ويصلي ثم يتوضأ بالآخر ويغسل ما أصابه الأول^(٢) من ثيابه وبدنه ثم يصلي .

وقال أبو حنيفة: يجوز التحري في الباب على الإطلاق، فأما الأواني فإن كان عدد الطاهر أكثر جاز التحري فيها، وإن كان عدد النجس أكثر أو تساوى لم يجز .

وقال الشافعي: يجوز التحري في أواني الماء والطعام إذا كان بعضها نجساً وبعضها طاهراً، سواء كان عدد النجس أكثر أو أقل أو استويا .

مسألة - ٣٦ - : إذا كان معه اثنان أحدهما نجس فقد قلنا: لا يستعملهما في الوضوء، فإن خاف العطش أمسك أيهما شاء .

وقال الشافعي: يتحرى فما إذا اجتهد به إليه أمسك للوضوء ويثني الآخر، فإن خاف العطش أمسك للعطش النجس وتوضأ بالطاهر عنه .

مسألة - ٣٧ - : إذا كان أحد الاناءين بولاً والآخر ماءً طاهراً واشتبهها فلا

(١) كذا في ٤، د .

(٢) أصابه الأولى - كذا في ج .

بخلاف أنه لا يجوز التحري، وإنما اختلف أبو حنيفة والشافعي في تحليل ذلك .
 مسألة - ٣٨ - : وإذا كان معه أناء طاهر يتعين وجب أن يستعمل ذلك ولا
 يجوز له أن يستعمل ^(١) المشبهين، وبه قال [أبو] ^(٢) إسحاق المروزي .
 وقال أبو العباس وعلمة أصحاب الشافعي: هو مخير بين استعمال ذلك وبين
 أن يتحري في الأنعامين .

مسألة - ٣٩ - : إذا كان معه أناء أحدهما طاهر مطهر والآخر ماء ورد منقطع
 الرائحة لماء فاشربها تروخاً بكل واحد منهما .
 وقال الشافعي وأصحابه : يجوز له التحري .

مسألة - ٤٠ - : إذا كان معه أناء ^(٣) ، فوُلغ الكلب في أحدهما واشتبه عليه
 وآخره عدل بعين ما وُلغ الكلب فيه لا يقبل منه .
 وقال الشافعي : يقبل [منه] ^(٤) ولا يتحري .

مسألة - ٤١ - : إذا ورد على ماء وآخره رجل بأنه نجس لا يقبل منه، سواء
 أخبره بما به نجس أولم يخبره .

وإنما قلنا ذلك لأن أصل الماء الطهارة والحكم بنجاسته يحتاج إلى دليل ،
 ولم يقم دليل على وجوب العمل بقول الواحد في ذلك .

وأيضاً فقد روى عن النبي [وعن] ^(٥) الأئمة ^(٦) : أن الماء كله طاهر الآن
 يعلم ^(٧) أنه نجس ، ولا يحصل العلم بقول الواحد .

(١) استعمال المشبهين - كذا في ١٢ د .

(٢) ليس في ٢ .

(٣) كذا في ٢ .

(٤) ليس في ١٥ د .

(٥) علم - كذا في ٢ .

وقال الشافعي: ان أخبره بالاطلاق ولم يذكر ما به نجس لا يقبل^(١) منه، وان أخبره بما به نجس وكان ذلك ينجس الماء وجب القبول منه .

مسألة - ٤٢ - : اذا شهد شاهدان أنه ولغ الكلب في واحد من النساءين وشهد آخران أن الكلب ولغ في الآخر سقطت شهادتهما وبقي الماء على أصل الطهارة ، لأنه ليس على وجوب القبول من الفريقين ولا من واحد منهما دليل وقال الشافعي: يحكم بنجاستهما لجواز أن يكونا صادقين، اللهم الا أن يشهد كل قوم منهم على وجه ينافي شهادة الآخرين، فيكون القول [فيهما كالقول] في تقابل البيتين، وفيه ثلاثة أقوال تذكر في باب البيئات .

مسألة - ٤٣ - « ج » : اذا أكلت الهرة^(٢) فارة ثم شربت من الاء ، فلا بأس بالوضوء من سورها واختلف أصحاب الشافعي في ذلك ، فمنهم من قال بمنعها ومنهم من قال: ان شربت قبل أن تغيب عن العين لا يجوز الوضوء [به]^(٣) ، واذا غابت ثم رجعت وشربت ففيه ثقلان^(٤) : أحدهما : يجرى، والآخر : لا يجرى .

مسألة - ٤٤ - « ج » : جلد الميتة نجس لا يظهر بالدباغ سواء كان الميت مما يفع عليه الذكاة أولا يفع، يؤكل لحمه أو لا يؤكل لحمه، وبه قال عمر، وابن عمر، وعائشة ، وأحمد بن حنبل وقال الشافعي : كل حيوان طاهر في حال حياته فجلده اذا مات يظهر بالدباغ ، وهو ما عدا الكلب والخنزير وماتوا منهما .
وقال أبو حنيفة : يظهر الجميع الا جلد الخنزير .

(١) لم يقبل - كذا في م .

(٢) هر - كذا في د، ح .

(٣) ليس في ح .

(٤) قولان - كذا في م، د .

وقال دلود [يطهر] ^(١) الجميع .

وقال الاوزاعي : يطهر جلد ما يؤكل لحمه دون ما لا يؤكل ، وهو مذهب أبي ثور .

وقال مالك : يطهر الظاهر منه دون الباطن ولا يجوز [الانتفاع به] ^(٢) استعماله في الاشياء الرطبة .

وقال الزهري : يجوز الانتفاع بجلد الميتة قبل الدباغ وبعده .

مسألة - ٤٥ - : لا يجوز بيع جلود الميتة لاقبل الدباغ ولا بعده ، بدلالة قوله تعالى : « حرمت عليكم الميتة » ، ومثل أبو عبد الله ^(٣) : الميتة ينتفع بشيء منها ؟ فقال ^(٤) : لا .

وقال الشافعي : لا يجوز بيعها قبل الدباغ ويجوز بعدها ، [وكان] ^(٥) يقول قديماً لا يجوز بيعها بعد الدباغ أيضاً .

وقال أبو حنيفة : يجوز بيعها قبل الدباغ وبعده .

مسألة - ٤٦ - : جلود ما لا يؤكل لحمه اذا ذكي فمنها ^(٦) ما يجوز استعماله في غير الصلاة ومنها ما لا يجوز استعماله بحال ، فما يجوز استعماله مثل السمور والسنجاب والفنك وجلود السباع كلها لا بأس أن يجلس عليها ولا يصلي فيها ، وقد وردت رخصة في لبس جلود السمور والسنجاب والفنك في حال الصلاة .
فأما ما عدا ذلك من الكلب ، والخنزير ، والارنب ، والثعلب ، فلا يجوز

(١) ليس في د .

(٢) كذا في م .

(٣) قال - كذا في م ، د .

(٤) ليس في م .

(٥) منها - كذا في د .

استعماله على حال ، وما يجوز استعماله بعد الذكاة لا يجوز إلا بعد الدباغ .
 وقال الشافعي : كل حيوان لا يؤكل لحمه لا تؤثر الذكاة في طهارته وينجس
 جلده وسائر أجزائه وإنما يطهر ما يطهر منها بالدباغ .
 وقال أبو حنيفة يطهر^(١) بالذكاة .

يدل على ما ذهبنا إليه أن جواز التصرف في هذه الأشياء يحتاج إلى دلالة
 مشروعة^(٢) ولادلالة في الشرع على جواز التصرف في هذه الأشياء ، وإنما أجزنا
 ما أجزناه^(٣) بدلالة إجماع الفرقة على ذلك .
 وأيضاً فلا خلاف في جواز استعمالها بعد الدباغ ولادليل على جوازه قبل
 الدباغ .

مسألة - ٤٧ - «ج» : جلد الكلب لا يطهر بالدباغ ، وبه قال الشافعي .
 وقال أبو حنيفة وداود : يطهر .

مسألة - ٤٨ - «ج» : لا يأتى باستعمال أصواف الميت وشعره ووبره [إذا
 جزم]^(٤) وعظمه ، وبه قال أبو حنيفة .

وقال الشافعي : شعر الميت ، وعظمه ، وعظمه نجس ، وبه قال عطاء .
 وقال الأوزاعي : الشعر كلها نجسة لكنها تطهر بالغسل ، وبه قال الحسن
 البصري والليث بن سعد .
 وقال مالك : الشعر ، والصوف ، والريش ، لأرواح فيه ولا ينجس بالموت ،
 كما قلنا ، والعظم ، والقرن ، والسن ينجس .
 وقال أحمد : صوف الميتة وشعرها طاهر .

(١) يطهر الذكاة - كذا في م ، د .

(٢) شرعية - كذا في م ، د .

(٣) ما أجزنا - كذا في ح ، د .

(٤) كذا في م .

مسألة - ٤٩ - « ج » : لا بأس بالتمشط بالماء واستعمال المداخن منه، وبه قال أبو حنيفة، وقال الشافعي: لا يجوز .

مسألة - ٥٠ - « ج » : يكره استعمال أواني الذهب والفضة وكذلك المفضض منها. وقال الشافعي : لا يجوز استعمال أواني الذهب والفضة، وبه قال أبو حنيفة في الشرب، والاكل، والتطيب على كل حال .

وقال الشافعي: يكره المفضض، وقال أبو حنيفة: لا يكره، وهو من ذهب داود.

مسألة - ٥١ - « ج » : لا يجوز استعمال أواني المشركين من أهل الذمة وغيرهم .

وقال الشافعي: لا بأس باستعمالها^(١) ما لم يعلم فيه نجاسة، وبه قال أبو حنيفة ومالك .



وقال أحمد وإسحاق: لا يجوز استعمالها .

(مسائل الوضوء)

مسألة - ٥٢ - « ج » : السواك مستنون غير واجب، وبه قال جميع الفقهاء ،

وقال داود : هو واجب .

مسألة - ٥٣ - : عندنا كل طهارة عن حدث، سواء كانت صغرى أو كبرى،

بماء كانت أو بالتراب، فإن النية فيها واجبة^(٢) وبه قال الشافعي، ومالك، وليث^(٣) ابن سعد، وأحمد .

مسألة - ٥٤ - وقال الأوزاعي : الطهارة لا تحتاج الى نية .

(١) باستعماله - كذا في ج .

(٢) واجبة فيها - كذا في م، د .

(٣) والليث - كذا في م .

وقال أبو حنيفة : الطهارة بالماء لا تختص الى نية ، والتميم يفتقر الى نية ^(١) .
مسألة - ٥٥ - « ج » : التسمية على الطهارة مستحبة غير واجبة ، لأنه لا دلالة
في الشرع على وجوب ذلك ، والأصل براءة الذمة ، وبه قال جميع الفقهاء .
وقال إسحاق : هي واجبة ، وحكي عن أهل [الظاهر] ^(٢) مثل ذلك .
وقال إسحاق : إن تركها عامداً لم تجزه ^(٣) الطهارة ، وإن تركها ناسياً أو متأولاً
أجزأه .

مسألة - ٥٦ - « ج » : يستحب غسل اليدين قبل ادخالهما الإناء ، من النوم
مرة ، ومن البول مرة ، ومن الغائط مرتين ، ومن الجنابة ثلاثاً .
وقال الشافعي : يستحب غسلهما ثلاثاً ، (و) ^(٤) لم يفرق ، وبه قال جميع
الفقهاء .



وقال داود والحسين البصري : يجب ذلك .
وقال أحمد : يجب ذلك من نوم الليل دون نوم النهار .
مسألة - ٥٧ - « ج » : المضمضة والاستنشاق مسنونان في الطهارة الصغرى
والكبرى معاً ، وبه قال الشافعي وقال الثوري وأبو حنيفة : هما واجبان في الغسل
من الجنابة ، مسنونان في الوضوء .

وقال ابن أبي ليلى وإسحاق : هما واجبان في الطهارتين معاً .
وقال أحمد : الاستنشاق واجب فيهما ^(٥) والمضمضة لا تجب .

(١) النية - كذا في م ، د .

(٢) ليس في ح .

(٣) تجز - كذا في ج .

(٤) ليس في ح .

(٥) منهما - كذا في د .

مسألة - ٥٨ - « ج » : إيصال الماء الى ما يستر [ه شعر] ^(١) اللحية وتخليلها غير واجب ويجزئ في الوضوء امرار الماء على الشعر وقال الشافعي يستحب تخليل الشعر. وقال اسحاق ، وأبو ثور ، والمزني : التخليل واجب .
وحكي عن أبي حنيفة قولان : أحدهما : أنه يلزمه امرار الماء على اللحية والثاني أنه يلزمه امرار الماء على ربعها .

مسألة - ٥٩ - « ج » : حد الوجه الذي يجب غسله في الوضوء من قصاص شعر الرأس الى معاندر شعر الذقن طولا ، وما دارت عليه الابهام والوسطى عرضاً . وقال جميع الفقهاء [ان حده] ^(٢) من منابت الشعر من رأسه الى مجمع اللحية والذقن طولا ، ومن الاذن الى الاذن عرضاً ، الا ما لكأ فانه قال : البياض الذي بين العذار والاذن لا يلزمه غسله .

وقال الزهري : ما أقبل من الاذنين من الوجه يغسل مع الوجه .

مسألة - ٦٠ - « ج » : ما استريل من شعر اللحية طولا وعرضاً لا يجب الاضة الماء عليه ، وهو أحد قولي الشافعي ، واختاره ^(٣) المزني ، وبه قال أبو حنيفة . والقول الآخر أنه يجب .

ولا خلاف أنه لا يجب غسل هذا الشعر .

مسألة - ٦١ - « ح » : لا يجب إيصال الماء الى أصل شيء من شعر الوجه مثل شعر الحاجبين ، والاهتاب ، والعذار ، والشارب ، والعنقة ، وبه قال أبو حنيفة . وقال الشافعي : ذلك واجب .

مسألة - ٦٢ - « ج » : غسل المرققين واجب مع اليدين ، وبه قال جميع

(١) كذا في م ، د - ما يستره شعر .

(٢) ليس في ح ، د .

(٣) واختار - كذا في م .

الفتهاء الأزرق فانه قال : لا يجب .

مسألة - ٦٣ - «ج» : مسح الرأس دفعة واحدة ، وتكراره بدعة ، وقال ابو حنيفة : ترك التكرار أولى وقال الشافعي : المسنون ثلاث مرات ، وبه قال الاوزاعي والثوري . وقال ابن سيرين : يمسح دفعتين .

مسألة - ٦٤ - «ج» : لا يجوز أن يستأنف لمسح الرأس والرجلين ماءاً جديداً هنداً أكثر أصابعنا ، وقد رويت رواية شاذة : أنه يستأنف ماءاً جديداً ، وهي محمولة على التقية ، فان جميع الفقهاء يوجبون استئناف الماء ، الا مالكاً فانه أجاز المسح ببقية الماء ، لأجازته استعمال الماء المستعمل ، وان كان الأفضل عنده استئناف الماء .

مسألة - ٦٥ - «ج» : المسح ببعض الرأس هو الواجب ، والأفضل [وهو]^(١) أن يكون مقدار ثلاث أصابع مضمومة ، ويجزي مقدار أصبع واحدة . وقال مالك : يجب أن يمسح الرأس كله ، فان ترك بعضه ناسياً لم يؤثر ، وان تركه عامداً^(٢) فان كان الثلث فما دونه لم يؤثر ، وان كان أكثر من الثلث بطل وضوءه .

وقال الشافعي : ما يقع عليه اسم المسح يعجز ، وبه قال الاوزاعي والثوري وقال ابو حنيفة في احدي الروايتين [انه]^(٣) يجب أن يمسح قدر ثلاث أصابع وفي الثانية [يجب]^(٤) أن^(٥) يمسح ربع الرأس بثلاث أصابع .

(١) كذا في د .

(٢) عمداً - كذا في م .

(٣) كذا في م ، د .

(٤) ليس في م ، د .

(٥) أنه - كذا في م ، د .

وقال زفر : يمسح ربع الرأس بأصبع واحدة .
مسألة - ٦٦ - « ج » : مسح جميع الرأس غير مستحب ، وأجمعت الفرقة
على أن ذلك بدعة .

وقال جميع الفقهاء : إن ذلك مستحب .
مسألة - ٦٧ - « ج » : استقبال شعر الرأس واليدين في المسح والغسل لا يجوز
وقال جميع الفقهاء أن ذلك جائز .

مسألة - ٦٨ - : موضع مسح الرأس مقدمه ، وقال جميع الفقهاء هو مخير
أي مكان شاء مسح مقدار الواجب .

مسألة - ٦٩ - : من كان على رأسه جمعة فأدخل يده تحتها ومسح على رأسه
أجزأه ، بدلالة أن هذا يسمى مسحاً ، وقال الشافعي : لا يجزئه .

مسألة - ٧٠ - « ج » : إذا غسل رأسه لا يجزئه [عن المسح]^(١)
وهن الشافعي روايتان : أحدهما مثل ما قلناه^(٢) والآخرى [أنه]^(٣) يجزئه ،
وهو مذهب باقي الفقهاء .

مسألة - ٧١ - « ج » : اتصال الماء إلى داخل العين في غسل الوجه ليس بمستحب
وقال أصحاب الشافعي : أنه مستحب ، وحكي عن ابن عمر مثل ذلك .

مسألة - ٧٢ - « ج » : المسح على العصامة لا يجوز ، وبه قال أبو حنيفة والشافعي
ومالك . وقال الثوري ، والأوزاعي ، وأحمد ، وإسحاق : ذلك جائز .

مسألة - ٧٣ - « ج » : لا يجوز مسح الأذنين ولا غسلهما في الوضوء .
وقال الشافعي : يستحب أن يمسح بماء جديد .

(١) ليس في ح .

(٢) ما قلناه - كذا في ح .

(٣) كذا في ح ، د .

وقال أبو حيفة : انهما من الرأس يمسحان معه .

وذهب الزهري الى أنهما من الوجه يغسلان معه .

وذهب مالك وأحمد الى أنهما من الرأس لكنهما يمسحان بماء جديد .

وذهب الشعبي، والحسن البصري ، وإسحاق الى أن ما قبل منهما يغسل وما

أدبر يمسح مع الرأس .

مسألة - ٧٤ - : الفرض في غسل الأعضاء مرة واحدة، والاثنان سنة، والثالثة

بدعة .

وفي أصحابنا من قال : ان الثانية بدعة ، وليس بمعول عليه . ومنهم من قال :

الثالثة تكلف ، ولم يصرح بأنها بدعة ، والصحيح الاول .

وقال الشافعي : الفرض واحدة ، والاثنان أفضل ، والسنة ثلاث ، وبه قال

أبو حنيفة وأحمد .

وقال مالك : المرة أفضل من المرتين ، وحكي عن بعضهم : أن الثلاث مرات

واجبة .

مسألة - ٧٥ - «ج» : الفرض في الطهارة الصغرى المسح على الرجلين .

وقال جميع الفقهاء : الفرض هو الغسل .

وقال الحسن البصري ، ومحمد بن جرير ، وأبو علي الجبائي بالتخير .

وروي عن جماعة من الصحابة والتابعين - كابن عباس ، وعكرمة ، وأنس

وأبي العالية ، والشعبي - القول بالمسح .

يدل على ذلك - مضافاً الى إجماع الفرقة ونص القرآن - ما روي عن علي

عليه السلام وابن عباس عن النبي ﷺ انه توضأ ومسح على قدميه ونعليه .

وروي أيضاً عن ابن عباس أنه وصف وضوء رسول الله ﷺ فمسح على

رجليه .

وفي رواية أخرى قال: إن في كتاب الله تعالى المسح وبأبي النضر إلا الغسل.
وروي عنه أنه قال: غسلتان ومسحتان.

وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: ما نزل القرآن إلا بالمسح.
وروي محمد بن مروان عن جعفر بن محمد الصادق عليه السلام أنه قال: يأتي
على الرجل ستون وسبعون سنة ما قبل الله تعالى منه صلاته^(١)، قلت: وكيف ذلك؟
قال: لأنه يغسل ما أمر الله بمسحه.

مسألة - ٧٦ - «ج»: مسح الرجلين من رؤوس الأصابع إلى الكعبين والكعبان
هما الناتقان في وسط القدم.

وقال من جوز المسح من مخالفتين أنه يجب استيعاب الرجل بالمسح، وقالوا
كلهم إن الكعبين هما عظما الساق الناتقان من جانبي القدمين، لكل رجل كعبان
إلا ما حكى عن محمد بن الحسين أنه قال: هما الناتقان في وسط القدم، مع قوله
بالغسل.

مسألة - ٧٧ - «ج»: الموالاة واجبة، وهي أن يتابع^(٢) بين أعضاء الطهارة ولا
يفرق بينها^(٣) إلا لعذر بانقطاع الماء، ثم يعتبر إذا وصل إليه الماء، فإن جف^(٤)
أعضاء طهارته أعاد الرضوء، وإن بقي في يده نداوة بقي على ما قطع إليه.
والشافعي قولان: أحدهما: أنه إذا فرق إلى أن يجف أعاد وبه قال عمر،
وربيعة، والليث. والثاني: لا تبطل طهارته، وبه قال الثوري، وأبو حنيفة.

وقال مالك، وابن أبي ليلى، والليث: إن فرق لعذر لم تبطل طهارته وإن فرق

(١) صلاة - كذا في م، د.

(٢) تابع - كذا في م، د.

(٣) بينهما - كذا في د.

(٤) جف - كذا في م، د.

لغير عذر بطلت ، ولم يعتبروا جفاف ما رضاء .

مسألة - ٢٨ - «ج» : الترتيب واجب في الوضوء في الأعضاء كلها ، ويجب تقديم اليمين على اليسار .

وقال الشافعي بمثل ذلك لافي تقديم اليمين على اليسار ، وبه قال علي ، وابن عباس ، وقتادة ، وأبو حنيفة^(١) ، القسم بن سلام ، وأحمد ، وإسحاق .
وقال أبو حنيفة ومالك : الترتيب غير واجب ، وهو المروي عن ابن مسعود والأوزاعي .

مسألة - ٢٩ - «ج» : لا يجوز المسح على الخفين مع الاختيار لافي السفر ولا في الحضر ، وهو مذهب الخوارج أيضاً .
وخالف جميع الفقهاء في ذلك على اختلاف بينهم في مقدار المسح في السفر والحضر .

ومن مالك روايات كثيرة في مسحه

أحدها : أن^(٢) يمسح أبداً من غير توقيت ، وهو قول الشافعي في القديم .
والثانية^(٣) : [وكذا في الثالثة والرابعة] أنه يمسح في الحضر دون السفر . والثالثة [أه]^(٤) يمسح في السفر دون الحضر ، وهو الاظهر منه . والرابعة : أنه يمسح المقيم بوما ليلة والممافر ثلاثة أيام ، وبه قال الشافعي في الجديد ، وعليه أصحابه وبه قال أبو حنيفة وباقي الفقهاء .

وروى ابن أبي ذيب قال : أبطل^(٥) مالك المسح في آخر أيامه .

(١) أبو حنيفة - كذا في م ، د .

(٢) أه - كذا في م .

(٣) والثاني - كذا في م ، د .

(٤) ليس في م ، د .

(٥) بطل - كذا في د .

وكلهم راعوا أن يكون قد لبس الخف على طهارة الأبا حنيفة وأصحابه والثوري فانهم أجازوا المسح عليهما وإن لبسهما على غير طهارة .

ونحن إذا قلنا بجوازه عند الخوف والتقية فإدام الخوف والتقية باقيتين يجوز له المسح ، ولا يقدر ذلك يوم وليلة ، ومواء لبسهما على طهارة أو غير طهارة .

مسألة - ٨٠ - «ج» : ذهب الشافعي وأصحابه إلى أن ابتداء المدة يعتبر من وقت الحدث ، فإذا مضى الوقت فقد انقطع حكم المسح ولا يجوز له بعد ذلك أن يمسح سواء كان قد مسح أو لم يمسح ، وهو مذهب مالك ، والثوري ، وأبي حنيفة وأصحابه .

وقال الأوزاعي ، وأحمد ، وأبو ثور : ابتداء المدة محسوب من وقت المسح بعد الحدث .

مسألة - ٨١ - : إذا انقضت مدة المسح عندكم فما الذي يلزمه ؟ للشافعي قولان : أحدهما : استئناف الطهارة ، والثاني : غسل الرجلين ، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة ، والمزني ، وكافة الفقهاء .

مسألة - ٨٢ - : إذا مسح في الحضر ثم سافر يمسح مسح مقيم عند الشافعي وأحمد ، وإسحاق .

وقال الثوري ، وأبو حنيفة ، وأصحابه : يمسح مسح مسافر .

مسألة - ٨٣ - : قال الشافعي ، ومالك ، وإسحاق ، وأحمد : إذا غسل إحدى الرجلين وأدخلها في الخف ثم غسل الرجل الأخرى وأدخلها في الخف لم يجز له المسح بعد ذلك ، لأن من شرط جواز المسح أن يلبس الخفين معاً على ظهره . وقال أبو حنيفة ، وأصحابه ، والثوري : أنه يجوز ذلك ، وأن^(١) الاعتبار

هنده^(١) أن يطهر الحدث على طهارة كاملة ، ولا يراعي أن يلبس الخفين على طهارة بل لولبس الخفين أولاً ثم غسل الأعضاء الثلاثة ثم خاض الماء حتى يصل الماء الى رجليه جازله بعد ذلك المسح .

مسألة - ٨٤ - : اذا تخرق شيء من مقدم الخف بمقدار ما يمسح عليه لم يجز له المسح على الخف أصلاً ، لانه عند ذلك تزول الضرورة سواء كان ذلك قليلاً أو كثيراً لا يقدر بعد .

وقال الشافعي ان تخرق من مقدم الخف شيء بان منه بعض الرجل لم يجز أن يمسح على خف غير ساتر لجميع القدم ، هذا قوله في الجديد ، وبه قال أحمد بن حنبل .

وقال في القديم : ان تفاحش وكثر لم يجز المسح وان كان قليلاً جاز ، وبه قال مالك .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : ان كان التخرق قدر ثلاث أصابع لم يجز المسح ، وان نقض عن ذلك جاز .

مسألة - ٨٥ - : المتيمم اذا لبس الخف ثم وجد الماء فلا يجوز أن يتطهر ويمسح على الخف عند جميع الفقهاء ، لان التيمم لا يرفع الحدث ومن شرط صحة المسح ان يلبس الخف على طهارة .

وعندنا أنه لا يصح^(٢) حال الاختيار ، وعند الضرورة لا فرق بين أن يلبسها على طهارة أو غير طهارة في جواز المسح عليهما .

مسألة - ٨٦ - : قال الشافعي : لا يجوز المسح على الجوارب الا اذا كانا^(٣)

(١) عندهم - كذا في ٢ ، د .

(٢) لا يمسح - كذا في ٢ ، د .

(٣) كان - كذا في ٢ ، د .

منعلين .

وقال أبو حنيفة : لا يجوز المسح عليهما^(١) على كل حال، وهو قول الشافعي في القديم .

وذهب أحمد وإسحاق إلى جواز المسح على الجوارب على جميع أنواعها .
مسألة - ٨٧ - : إذا مسح على الخفين ثم نزعهما قال الشافعي في القديم والام ، والبيوطي [في]^(٢) الاملاء : انه يستأنف الطهارة ، وعليه أصحابه وصححوه ، وبه قال الاوزاعي ، وأحمد ، وإسحاق .

وقال في كتاب حرمة^(٣) وكتاب ابن أبي ليلى : يجزيه غسل الرجلين ، وبه قال الثوري ، وأبو حنيفة ، وأصحابه ، والمزني .
مسألة - ٨٨ - : إذا أخرج رجله إلى ما بقي الخفين بطل حكم المسح عند أبي حنيفة والاوزاعي [و]^(٤) الذي يصححه أصحاب الشافعي ، وهو قوله في الجديد .

وقال في القديم : لا يبطل .

مسألة - ٨٩ - : قال الشافعي : المسنون أن يمسح أعلى الخف وأسفله ، وبه قال عبد الله بن عمر ، وسعد بن أبي وقاص ، والزهري ، ومالك .
وقال أبو حنيفة : المسح على الظاهر دون الباطن ، وبه قال الثوري ، والاوزاعي وروي ذلك عن أنس بن مالك ، وجابر ، والشعبي ، والنخعي .

مسألة - ٩٠ - : قال الشافعي : إذا مسح على الخف ما يقع عليه اسم

(١) عليها - كذا في م ، د .

(٢) ليس في م ، د - وهدلها واو .

(٣) حرمة - كذا في د .

(٤) ليس في د .

المسح [فقد] ^(١) أجزاءه ، قل ذلك أم كثر ، وسواء مسحه بيده أو بأي شيء كان .
وقال أبو حنيفة : يجب أن يمسح قدر ثلاث أصابع .

مسألة - ٩١ - «ج» : إذا أصاب أسفل الحف نجاسة فذلك في الأرض حتى
زالت تجوز الصلاة فيه عندنا ، وبه قال الشافعي قديماً ، وقال : هنيئاً له عن ذلك
مع بقاء النجاسة ، وبه قال أبو حنيفة وعامة أصحاب الحديث .

وقال الشافعي في الجديد - وهو الذي صححه أصحابه - أنه لا يجوز ذلك .
مسألة - ٩٢ - «ج» : لا بأس بالتمنل من مداوة الوضوء ، وتركه أفضل ، وبه
قال أكثر الفقهاء .

وقال مالك والثوري : لا بأس به في الغسل دون الوضوء ، وحكى ذلك عن
ابن عباس .

وروي عن ابن عمر - إن ذلك مكروه في الغسل والوضوء معاً ، وبه قال ابن
أبي ليلى .

مسألة - ٩٣ - «ج» ^(٢) : إذا تطهر بالماء قبل أن يستنجي ثم استنجى كان ذلك
جائزاً ، وكذلك القول في التيمم ، لأن كلا الأمرين واجب عليه : الطهارة والاستنجاء ،
وقد فعلهما ، فمن قال لا يجزيه فعليه الدلالة .

وقال أصحاب الشافعي على منبأ الشافعي في التيمم : أنه لا يجوز ، وأجازوا
ذلك في الوضوء .

وحكى التزييع عن الشافعي مثل ما قلناه ، وغلطه أصحابه .

مسألة - ٩٤ - «ج» : لا يجوز للجنب والحائض والمحدث أن يمسوا

(١) كذا في م .

(٢) كذا في ج - وليس في الخلاف .

مكتوباً^(١) من القرآن ، ولا بأس أن يمسوا أطراف [الأوراق]^(٢) [القرآن]^(٣) والمصحف^(٤) والتزهد عنه أفضل ، وقوله تعالى : « لا يمسه الا المطهرون » انما أراد به القرآن دون الأوراق .

وقال الشافعي : لا يجوز لهم ذلك .

وقال أبو حنيفة : لا يجوز ذلك للجنب والحائض فأما المحدث فلا بأس عليه .

وقال الحكم ، وحماد ، وداود : ان ذلك غير جائز ولم يفتوا^(٥) .

مسألة - ٩٥ - « ج » : يجوز للجنب والحائض أن يقرأ القرآن . وفي أصحابنا من يبدل ذلك بسبع آيات من جميع القرآن^(٦) . الاسود العزائم الاربع التي هي سجدة لقمان ، وحم السجدة ، والنجم ، والقرم باسم ربك فانه لا يقرأ منها شيئاً .

وقال الشافعي : لا يجوز لهذا ذلك قليلاً أو كثيراً ، وبه قال أحمد . وقال أبو حنيفة : يقرأ ان دون الآية . وقال داود : يقرأ الجنب كيف شاء .

وقال مالك : يجوز للحائض أن تقرأ القرآن على الاطلاق ، والجنب يقرأ الآية واليتين على سبيل التعمد^(٧) .

يدل على منعنا - مضافاً الى اجماع الفرق - أن الاصل الاباحة ، والمنع يحتاج الى دليل ، وظاهر قوله تعالى : « فاقروا واما تيسر من القرآن » يدل عليه أيضاً .

(١) المكتوب كذا في م .

(٢) كذا في م ، د .

(٣) ليس في م ، د .

(٤) أطراف أوراق المصحف - كذا في الخلاف .

(٥) ولم يفتوا - كذا في د .

(٦) في جميع - كذا في م ، د .

(٧) التعمد - كذا في د .

وروى الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال : سأله أنقره النساء ، والحائض ، والجنب ، والرجل يتغوط ^(١) القرآن ؟ فقال : يقرؤون ماشاؤا .

مسألة - ٩٦ - «ج» : لا يجوز استقبال القبلة ولا استدبارها ببول أو غائط الا عند الاضطرار لافي الصحاري ولا في البنيان ، وبه قال أحمد ، وأبو ثور ، والنخعي ، وأبو حنيفة ، وأصحابه الا أبا يوسف ، فإنه فرق بين الاستقبال والاستدبار .

وقال الشافعي : لا يجوز ذلك في الصحاري دون البنيان ، وبه قال العباس بن عبد المطلب ، وعبد الله بن عمر ، ومالك .

وقال ربيعة وداود : يجوز فيهما جميعاً ، وبه قال هروة بن الزبير .

مسألة - ٩٧ - «ج» : الاستنجاء واجب من الغائط والبول ، اما بالماء أو بالحجارة والجمع بينهما أفضل .

ويجوز الاختصار على واحد منهما الا في البول فإنه لا يزال إلا بالماء ، فمتى صلى ولم يستنج لم تجز الصلاة .

وقال الشافعي : الاستنجاء منهما واجب ، وجوز بالماء والأحجار ، وأوجب اعادة الصلاة على من لم يستنج ، وبه قال مالك .

وقال أبو حنيفة : هو مستحب غير واجب .

مسألة - ٩٨ - «ج» : حد الاستنجاء أن ينقى الموضع من النجاسة سواء كان بالماء أو الأحجار ^(٢) ، فإن بقي بنون الثلاثة استعمل الثلاثة ^(٣) سنة ، وإن لم ينقى بالثلاثة استعمل ما زاد عليها حتى ينقى ، وبه قال الشافعي .

وقال مالك وداود : الاستنجاء يتعلق بالانقاء ، ولم يعتبر العدد .

(١) يمتوذ - كذا في ح .

(٢) أو بالأحجار - كذا في م ، د .

(٣) ثلاثة - كذا في م ، د .

وقال أبو حنيفة : هو مسنون ، والسنة تتعلق بالانقاء دون العدد .

مسألة - ٩٩ - «ج» : يجوز الاستنجاء بالأحجار وغير الأحجار إذا كان متقى غير مغموم ، مثل الخشب ، والمخرق ، والمدبر ، [وغير ذلك] ^(١) وبه قال الشافعي وقال داود : لا يجوز بغير الأحجار .

مسألة - ١٠٠ - : لا يجوز الاستنجاء بالعظم ولا بالروث ، وبه قال الشافعي ، وقال أبو حنيفة ومالك : يجوز ذلك .

مسألة - ١٠١ - «ج» : النوم الغالب على الحاستين : السمع والبصر المزيل للعقل ينقض الوضوء ^(٢) [سواء كان قائماً أو قاعداً ، مستنداً أو مضطجعاً وعلى كل حال ، وبه قال المزني فإنه قال : النوم حدث في نفسه ينقض ^(٣) الوضوء به] على كل حال . وقال الشافعي : إذا نام مضطجعاً أو مستلقياً أو مستنداً انقضض وضوءه .
وروي عن أبي موسى الأشعري وأبي مجلز ^(٤) ، وحميد الأهرج ، وعمر بن دينار أنهم قالوا : لا ينقض [الوضوء] ^(٥) [النوم] ^(٦) بحال إلا أن يتيقن بخروج الحدث ^(٧) .

وقال مالك ، والأوزاعي ، وأحمد ، وإسحاق : [إنه] ^(٨) إن كثر نقض الوضوء وإن قل لم ينقض .

(١) ليس في ح .

(٢) ليس في ح .

(٣) لينقض - كذا في م .

(٤) مجلز - كذا في د - مجلد - كذا في الخلاف .

(٥) ليس في د - بإضافة (ب) للنوم .

(٦) لا ينقض الوضوء بالنوم - كذا في د .

(٧) حدث - كذا في م ، د .

(٨) كذا في م ، د .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا وضوء من النوم الا [على] ^(١) من نام مصطجاً أو متوركاً ، وأما من نام قائماً ، أو راكعاً ، أو ساجداً ، أو قاعداً ^(٢) ، سواء كان في الصلاة أو غيرها فلا وضوء عليه .

مسألة - ١٠٢ - «ج» : ملامسة النساء ومباشرتهن لا تنتقض الوضوء ، سواء كان مباشرة ^(٣) ذوات محرم أو غيرهن من النساء ، وسواء كانت المباشرة باليد أو بغيرها من الأعضاء ، بشهوة كان أو بغير شهوة ، و[به] ^(٤) قال عبد الله بن عباس ، والحسن البصري ، ومحمد بن الحسن ، وهو إحدى الروايتين عن الثوري .

وقال الشافعي : مباشرة النساء بغير ^(٥) حائل إذا كن غير محارم تنقض الوضوء بشهوة كان أو بغير شهوة ، باليد كان أو بالرجل أو بغيرهما من الجسد ، حامداً كان أو ناسياً ، وبه قال عبد الله بن عمر ، وابن مسعود ، والزهري ، وربيعة .

وقال الأوزاعي : ان مسحاً بيده انتقض وضوؤه وان مسحاً بالرجل لم ينتقض . و[به] ^(٦) قال مالك : ان مسحاً بشهوة [انتقض] ^(٧) ، وان كان بغير شهوة لم ينتقض ، وبه قال الليث بن سعد ، وإسحاق ، وأحمد ، وهو إحدى الروايتين عن الثوري .

(١) ليس في ح .

(٢) أو كان - كذا في م .

(٣) معاشرته - كذا في د .

(٤) ليس في ح .

(٥) من غير حائل - كذا في م ، د .

(٦) كذا في ح .

(٧) ليس في ح .

حتى قال : مالك ان مسحاً [بشهوة] ^(١) [حتى] ^(٢) من وراء حائل انتقض وضوؤه اذا كان الحائل رقيقاً ، وقال ربيعة ، والليث : ينتقض سواء كان الحائل صفيقاً أو رقيقاً .

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : ان مسحاً فانتشر عليه ^(٣) انتقض وضوؤه ، وان لم ينتشر لم ينتقض .

مسألة - ١٠٣ - « ج » : مس الفرج لا ينتقض الوضوء ، أي الفرجين كل ، سواء كان ذكرًا ^(٤) أو امرأة ، أو مس أحدهما فرج صاحبه ، بظاهر الكف [كان] ^(٥) أو باطنه ، وبه قال علي بن أبي طالب ، وعبد الله بن مسعود ، وعمار ، والحسن البصري ، وربيعة والثوري ، وأبو حنيفة ، وأصحابه .

وقال الشافعي : الرجل اذا مس ذكره يباطن كفه والمرأة اذا مست فرجها يباطن كفه . ينتقض وضوءهما ، وهو المروي عن عمر ، وابن عمر ، وسعد بن أبي وقاص ، وأبي هريرة ، وعائشة ، وسعيد بن المسيب ، وسليمان بن يسار ، ومالك ، والاوزاعي ، والليث ، وأحمد ، وإسحاق ، إلا أن مالكاً والاوزاعي قدالا [لا] ^(٦) ينتقض الوضوء وان مس بظاهر الكف .

وقال الشافعي : اذا مس دبره انتقض ^(٧) وضوؤه أيضاً . وقال مالك : لا ينتقض وقال : الشافعي : اذا مس ذكر الصغير أو الكبير انتقض وضوؤه .

(١) ليس في د .

(٢) كذا في ح .

(٣) عليها - كذا في د .

(٤) رجلا - كذا في م ، د .

(٥) ليس في م .

(٦) كذا في ح .

(٧) ينتقض - كذا في د .

وقال مالك وأحمد: إذا مس ذكر الصغير لم ينتقض^(١)، ولم يقل أحد إن مس
الأنثيين ينتقض الوضوء إلا عروة^(٢) فإنه قال: ينتقض وضوؤه .
وقال الشافعي: إذا مس فرج بهيمة لا ينتقض وضوؤه . وقال الليث: ينتقض .
مسألة - ١٠٤ - «ج»: اللود الخارج من أحد^(٣) السيلين إذا كان خالياً من
نجاسة والحصا^(٤) والدم إلا دم الحيض والاستحاضة والنفاس لا ينتقض الوضوء
وهو منهب مالك، وربيعة .

وقال الشافعي، وأبو حنيفة: إن جميع ذلك ينتقض الوضوء .
مسألة - ١٠٥ - : البول والغائط إذا خرجا من غير السيلين من موضع في
البدن ينتقض الوضوء إذا كان [أحد]^(٥) دون المعدة، لقوله تعالى: «أوجاء أحدكم منكم
من الغائط»^(٦) .

والغائط عبارة عن الحدث المخصوص ولم يفرق . وإن كان من^(٧) فوق
المعدة لا ينتقض الوضوء، وبه قال الشافعي إلا أن له طياً فوق المعدة فولين .
مسألة - ١٠٦ - : إذا أدخل ذكره في دبر امرأة، أو رجل، أو فرج بهيمة،
أو فرج [أو]^(٨) ميتة فلا صحابنا في الدبر روايتان: أحدهما: أن عليه الفسل وبه

(١) لا ينتقض - كذا في م .

(٢) عروة - كذا في ج، د .

(٣) أحلى - كذا في م، د .

(٤) الحطاء - كذا في د .

(٥) ليس في د .

(٦) النساء، ٤٦، البائدة، ٦ .

(٧) وإن كان مما - كذا في م، د .

(٨) كذا في د .

قال جميع الفقهاء، والآخرى: لا غسل عليه ولا على المفعول به؛ ولم يوافقهم^(١) على هذه الرواية أحد، فأما فرج الميتة فلا نص فيه^(٢) أصلاً .

وقال [جميع أصحاب الشافعي : ان عليه الغسل وقال أصحاب أبي حنيفة: لا يجب عليه الغسل ولا إذا أدخل]^(٣) في فرج البهيمة^(٤)، والذي يقتضيه مذهبنا أن لا يجب الغسل في فرج البهيمة فأما^(٥) في فرج - الميتة فالظاهر [بقتضيه]^(٦) أن عليه الغسل، لما روي عنهم رضي الله عنهم [من]^(٧) أن حرمة الميت كحرمة الحي [و]^(٨) لأن الظواهر المتضمنة لوجوب الغسل على من أولج في الفرج تدل على ذلك، لعمومها، وطريقة^(٩) الاحتياط تقتضيه .

وأما نصرة الرواية الأخرى فهو أن نقول: الأصل براءة الذمة وعدم الوجوب وشملها بوجوب الغسل يحتاج إلى دليل. وروي عنهم رضي الله عنهم أنهم [قالوا]^(١٠) استكروا عما^(١١) سكت الله تعالى عنه .

مسألة - ١٠٢ - «ج» : المذي والوذي لا ينقضان الوضوء، ولا يدل منهما

(١) لا يوافقهم - كذا في م .

(٢) فلا نص لهم - كذا في م .

(٣) ليس في ح .

(٤) : بهيمة - كذا في م، د .

(٥) : وأما في الفرج الميتة - كذا في د، وأما فرج الميتة - كذا في م .

(٦) كذا في م، د : الخلاف .

(٧) كذا في م .

(٨) ليس في د .

(٩) طريقة - كذا في د .

(١٠) ليس في د .

(١١) مما - كذا في د .

الثوب ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك وأوجبوا فيهما ^(١) الوضوء وغسل
الثوب .

مسألة - ١٠٨ - « ج » : ما يخرج من غير السيلين مثل القي ، والوعاف ،
والفصد ، وما أشبهها لا ينفذ الوضوء ، وبه قال الشافعي ، وهو المروي عن ابن عباس
وابن عمر ، وعبد الله بن أبي أوفى ، وغيرهم من الصحابة ، وسعيد بن المسيب
والقاسم بن محمد ، ومالك .

وقال أبو حنيفة : ينفذ الوضوء بالدم إذا خرج وظهر ، وبأقي إذا كان ملا
القم ، وقال : البلغم والبصاق لا ينفذان الوضوء .

وقال أبو يوسف وزفر : إن كان نجساً بقض الوضوء قليلاً كان أو كثيراً ، وإن
كان طاهراً لا ينفذ الوضوء إلا إذا كان ملا القم .

مسألة - ١٠٩ - « ج » : الفقهاء لا ينفذ الوضوء سواء كانت في الصلاة أو
غيرها ، وبه قال الشافعي ، ومالك ، وأحمد ، وإسحاق ، وجابر بن
عبد الله ، وأبو موسى الأشعري .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : إن كان في الصلاة نفذت الوضوء ، وبه قال
الشافعي ، والنخعي ، والثوري .

مسألة - ١١٠ - « ج » : أكل مامته النار لا ينفذ الوضوء ، وهو منعب
جميع الفقهاء والصحابة كلهم إلا أبو موسى ، وزيد بن ثابت ، وأنس ^(٢) ، وأبطلحة ،
وابن عمر ، وأباهريرة ، وعائشة ، فانهم قالوا : ينفذ الوضوء .

مسألة - ١١١ - « ج » : أكل لحم الجوز لا ينفذ الوضوء ، وبه قال جميع
الفقهاء إلا أحمد وإسحاق فانهما قالوا : ينفذ الوضوء .

(١) منهما - كذا في م ، د .

(٢) أنس - كذا في د .

مسألة - ١١٢ - « ج » : من تيقن الطهارة وشك في الحدث لم تجب عليه الطهارة وطرح الشك، وبه قال أبو حنيفة والشافعي .

وقال مالك: يبنى على الشك وتلزمه الطهارة .

وقال أحمد^(١) : إن كان في الصلاة ينسى على اليقين وهو الطهارة ، وإن كان خارج الصلاة بنى على الشك وأعاد الوضوء احتياطاً .

مسألة - ١١٣ - : إذا توضأ فصلى^(٢) الظهر، ثم أحدث، ثم أعاد الوضوء، ثم صلى العصر، ثم ذكر أنه ترك عضواً من أعضاء الطهارتين، ولا يدري من أي الطهارتين كان، فإنه يعيد الطهارة ويصلي الصلاتين معاً بلا خلاف .

وفي وجوب إعادة الوضوء للشافعي قولان؛ إذا قال بالموالة أعاد الوضوء وإذا لم يقل بها^(٣) بنى عليه .

مسألة - ١١٤ - : ومن صلى الظهر بطهارة ولم يحدث وجدد الوضوء، ثم صلى العصر ثم [أنه]^(٤) ذكر أنه ترك عضواً من أعضاء الطهارة، فإنه يعيد صلاة الظهر عندنا فحسب ولا يعيد العصر ، لأنه لا شك أنه صلى العصر بطهارة وإنما الشك في الظهر فأوجبنا عليه إعادة المشكوك فيه . وقال الشافعي: يعيد الظهر .

وفي إعادة العصر قولان : أحدهما : لا يعيد مثل ما قلناه إذا قال إن تجديد الوضوء يرفع حكم الحدث، والآخر: أنه يعيد إذا لم يقل بذلك .

مسألة - ١١٥ - « ج » : يجوز للرجل والمرأة أن يتوضأ كل واحد منهما بفضل وضوء صاحبه، وبه قال الشافعي .

(١) الحسن - كذا في م، د، الخلاف .

(٢) وصلى - كذا في م، د .

(٣) به - كذا في م، د .

(٤) ليس في م، د .

وقال أحمد : لا يجوز للرجل أن يتوضأ بفضل وضوء المرأة .

(مسائل الغسل)

مسألة - ١١٦ - «ج» : إذا التقى الختان وجب الغسل سواء أنزل أولم ينزل
وبه قال جميع الفقهاء إلا داود وقوماً ممن تقدم مثل أبي سعيد الخدري وأبي بن
كعب وزيد بن ثابت وغيرهم .

مسألة - ١١٧ - «ج» : إذا أنزل بعد الغسل وجب عليه الغسل سواء كان
بعد البول أو قبله، فإن رأى بالأذون الأنزال وكان قد بال لم يجب عليه الغسل، وإن
لم يكن بال وجب^(١) عليه [أعادة] ^(٢) الغسل [معاداً] ^(٣) .

وقال الشافعي : إذا أنزل بعد الغسل وجب عليه الغسل سواء كان قبل البول
أو بعده .

وقال مالك : لا غسل عليه سواء كان قبل البول أو بعده .

وقال الأوزاعي : إن كان قبل البول فلا غسل عليه وإن كان بعد البول فعليه
الغسل .

وقال أبو حنيفة : إن كان قبل البول فعليه الغسل وإن كان بعده فلا غسل عليه .

مسألة - ١١٨ - «ج» : من أمنى من غير أن يلتذ به وجب عليه الغسل، وبه
قال الشافعي وأصحابه . وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه الغسل إلا أن يلتذ به وخروجه .

مسألة - ١١٩ - : الكافر إذا أسلم لم يجب عليه الغسل بل يستحب له ذلك،
وبه قال الشافعي . وقال أحمد ومالك : يجب عليه الغسل، وإنما قلنا ذلك لأنه لا دليل

(١) كان - كذا في م .

(٢) كذا في م، د .

(٣) ليس في م، د .

على ايجاب الغسل عليه والاصل براءة الذمة .

مسألة - ١٢٠ - : الكافر اذا تطهر واغتسل من جنابة، ثم أسلم لم يعتد بهما، لان الطهارة تحتاج الى نية القربة وهي لاتصح من الكافر، وبه قال الشافعي، وقال أبوحنيفة: يعتد بهما .

مسألة - ١٢١ - « ج » : امرار اليد على البدن في الغسل من الجنابة غير لازم ، وبه قال الشافعي، وأبوحنيفة، وغيره . وقال مالك: يلزم ذلك .

مسألة - ١٢٢ - « ج » : الفرض في الغسل اقبال الماء الى جميع البدن، وفي الوضوء الى أعضاء الطهارة، وليس له قدر لايجوز أقل منه، إلا أن المستحب أن يكون الغسل بتسعة أرطال والوضوء بمد ، وبه قال الشافعي .

وقال أبوحنيفة ومحمد: لايجزى في الغسل أقل من تسعة أرطال ولا في الوضوء أقل من مد .

مسألة - ١٢٣ - « ج » : من وجب عليه الوضوء وغسل الجنابة أجزاء منهما الغسل ، وبه قال جميع الفقهاء الا الشافعي فان له فيه ثلاثة أقوال : أحدها : ما قلناه وعليه يعتمد أصحابه .

والثاني : أنه يجب عليه أن يتطهر ثم يغتسل أو يتطهر بعد أن يغتسل .
والثالث أنه يجب عليه أن يتطهر أولا فيسقط [عنه ^(١) المرض غسل الأعضاء الأربعة في الغسل ويأتي بما بقي وقد أجزأه .

مسألة - ١٢٤ - « ج » : الترتيب واجب في الغسل من الجنابة ، يبدء بغسل رأسه ثم ميا من جسده ثم مياسره . ونخالف باقي الفقهاء في ذلك .

مسألة - ١٢٥ - « ج » : غسل الجمعة والأعياد مستحب ، وبه قال جميع الفقهاء . وذهب أهل الظاهر الى أنه واجب ، وروى ذلك عن كعب الاحبار .

مسألة - ١٢٦ - «ج» : يجوز غسل الجمعة من [عند ^(١) طلوع الفجر الى قبل الزوال ، وكلما قرب من الزوال كان أفضل ، فان اغتسل قبل طلوع الفجر لم يجز ، وبه قال الشافعي الا أنه قال : وقت الاستحباب وقت الرواح .
وقال الاوزاعي : اذا اغتسل قبل طلوع الفجر وراح عقب الغسل أجزأه .
وقال مالك : يحتاج [الى] ^(٢) أن يقتل فيروح ^(٣) ، فان اغتسل ولم يرح لم يجز .

مسألة - ١٢٧ - «ج» : اذا [كان] ^(٤) اغتسل ونوى به الجنابة والجمعة أجزأه عنهما ، وبه قال أبو حنيفة والشافعي ، وقال مالك : لا يجزي حتى يفرد كل واحد منهما .

مسألة - ١٢٨ - : اذا اغتسل غسلاً واحداً ولا ينوي به غسل الجنابة ولا غسل الجمعة ، فانه لا يجزيه عن واحد منهما ، لما ثبت بالدليل أن الوضوء والغسل لا بد فيهما من نية ^(٥) ، وبه قال الشافعي . وقال أبو حنيفة : يجزيه .

مسألة - ١٢٩ - : اذا اغتسل ونوى به غسل الجنابة دون غسل الجمعة أجزأه عنهما ، لعدم الاخبار في أنه اذا اغتسل غسلاً واحداً أجزأه من الاغسال الكثيرة . وللشافعي قولان : أحدهما : أنه يجزيه عن الغسل من الجنابة والغسل من الجمعة ، والاخر : أنه يجزيه عن غسل الجنابة لا غير ، وهذا بقوى أيضاً عندي .
وقال أبو حنيفة يجزيه عنهما .

(١) كذا في م .

(٢) كذا في م .

(٣) ويروح - كذا في م .

(٤) كذا في م .

(٥) النية - كذا في م ، د .

مسألة - ١٣٠ :- إذا اغتسل بنية غسل الجمعة دون غسل الجنابة لم يجزئه من واحد منهما ، لوجوب النية في الغسل ولم ينو الغسل من الجنابة فوجب أن لا يجزئه منهما ، ولا يصح أيضاً اجزاؤه عن غسل الجمعة ، لأن غسل الجمعة إنما يراد به التطييف ومن هو جنب لا يصح فيه ذلك .

وقال الشافعي لا يصح اجزاؤه عن غسل الجنابة ، وفي اجزائه عن الجمعة قرآن ، وعند أبي حنيفة يجزئه عهما ، بناءً منه على أن النية غير واجبة .

مسألة - ١٣١ :- الغسل من غسل الميت واجب عند أكثر أصحابنا ، وعند بعضهم أنه مستحب ، وهو اختيار المرتضى .

وقال الشافعي ، وأبو حنيفة ، وأصحابه ، والثوري ، ومالك ، وعامة الفقهاء : أنه مستحب وليس بواجب ، وكذلك الرضوي . وقال الشافعي والبيهقي^(١) يجب الغسل على من غسل ميتاً .

وقال أحمد : الموضع من ميتة واجب والغسل ليس بواجب .

(مسائل التيمم)

مسألة - ١٣٢ :- التيمم إذا كان بدلاً من الموضع يكفي فيه ضربة واحدة لوجهه وكفيه ، وبه قال الأوزاعي ، وسعيد بن المسيب ، ومالك ، وأحمد ، وإسحاق .

وإذا كان بدلاً من الغسل فضربتان^(٢) [ضربة للوجه وضربة للكفين] ، وقال

(١) في البيهقي - كذا في م ، د .

(٢) كذا في م ، د ، ح .

الشافعي [التيمم] ^(١) ضربتان [على كل حال ضربة للوجه يستغرق جميعه وضربة لليدين الى المرفقين ،

وقد ذهب اليه قوم من أصحابنا [منهم علي بن بابويه ^(٢)] وبه قال عمر ، وجابر والاحسن البصري ، والشعبي ، ومالك ، والليث بن سعد ، والثوري ، وأبو حنيفة ، وأصحابه .

وروا عن علي ^(٣) أنه قال : يضرب ضربتين ضربة لوجهه وضربة لكفيه ، وحكي ذلك عن الشافعي في القديم ، وكذلك حكي عن مالك .

والفرق بين الطهارتين نفرد به نحن ^(٣) . وفي أصحابنا من قال بضربة واحدة في الموضعين جميعاً واختاره المرتضى .

وقال ابن سيرين : يضرب ثلاث ضربات ضربة للوجه ، وضربة للكفين ، وضربة للذراعين . وذهب الزهري الى أنه يمسح يديه الى المنكبين .

مسألة - ١٣٣ - ^(٤) يجب التيمم بالتراب أو ما كان من جنسه من الاحجار ، ولا يلزم أن يكون ذا خبار .

ولا يجوز التيمم بالزرنبيخ وغير ذلك من المعادن ، وبه قال الشافعي الا أنه اعتبر التراب أو الحجر اذا كان ذا خبار .

وقال أبو حنيفة كل ما كان من جنس الارض أو متصلاً بها من الملح والشجر يجوز التيمم به ، وبه قال مالك الا أنه اعتبر أن يكون من جنس الارض وما يتصل بها .

وقال الثوري والاوزاعي : يجوز التيمم بالارض وبكل ما عليها سواء كان متصلاً بها أو غير متصل كالثلج وغير ذلك .

(١) ليس في م .

(٢) ليس في د .

(٣) نحن به - كذا في م .

مسألة - ١٣٤ - : لا يجوز التيمم بتراب [قد]^(١) خالطه نورة، أو زرع، أو كحل، أو مائع [خالطه]^(٢) غير الماء، غلب عليه أو لم يغلِبْ ، لقوله تعالى : « فتيمموا صعيداً طيباً » ، والصعيد هو التراب الذي لا يخالطه غيره، ذكر ذلك ابن دريد ، وأبو هبيدة ، وغيرهما .

وقال الشافعي وأصحابه : إذا غلب عليه لا يجوز التيمم به وإذا لم يغلِبْ ففيه قولان . وقال المروزي : يجوز التيمم به .
وقال الباقر من أصحابه : لا يجوز .

مسألة - ١٣٥ - : التراب المستعمل في التيمم يجوز [استعمال]^(٣) التيمم به دفعة أخرى ، لقوله تعالى : « فتيمموا صعيداً » وهذا صعيد .
وصورته : أن يجمع ما ينتثر^(٤) من التراب ويقيم به ، وإن كان الأفضل نقض اليدين قبل التيمم حتى لا يبقى فيهما شيء من التراب .
وقال أكثر أصحاب الشافعي : إنه لا يجوز ، وحكي عن بعض أصحابه أنه يجوز^(٥) .

مسألة - ١٣٦ - : يكره التيمم بالرمل إلا إذا حصر^(٦) . وللشافعي فيه قولان .
مسألة - ١٣٧ - : إذا ترك شيئاً من المقدار الذي يجب عليه مسحه فالتيمم^(٧) لم يجزه ، لأنه قد خالف الظاهر .

(١) كذا في م ، د .

(٢) ليس في م ، د .

(٣) ليس في م ، د .

(٤) ينتثر - كذا في د .

(٥) مجوز - كذا في م ، د .

(٦) أنه مجز - كذا في م - أنه يجوز ذلك - كذا في الخلاف .

(٧) في التيمم - كذا في د ، م .

وقال الشافعي: إذا أبقى شيئاً من موضع التيمم قليلاً كان أو كثيراً لم يجزئه
كما قلناه فإن كان ذكره^(١) ناسياً وذكر قبل أن يتناول [الزمان مسح عليه وإن
تناول] ^(٢) الزمان قل له فيه قولان : أحدهما يستأنف والآخر يمضي^(٣).

وقال أبو حنيفة: إن كان ما تركه دون الدرهم لم يجب عليه شيء فإن كان أكثر
منه لم يجزئه .

مسألة - ١٣٨ - « ج » : الترتيب واجب في التيمم : يده بمسح وجهه ثم
بمسح كفيه بقدم اليمين على الشمال ، وبه قال الشافعي إلا في تقديم اليمين على
الشمال .

وقال أبو حنيفة : لا يجب فيه الترتيب .

مسألة - ١٣٩ - « ج » : إذا الموالاة واجبة في التيمم ، لأنه لا يجوز التيمم إلا
عند هيق^(٤) الوقت ، ولو لم يوال يخرج الوقت وقات الصلاة . وخالف جميع
الفقهاء في ذلك .

مسألة - ١٤٠ - « ج » : من قطعت يده من الذرايين سقط [عنه]^(٥) فرض
التيمم .

وقال الشافعي: يتيمم بما بقي إلى المرفقين .

مسألة - ١٤١ - « ج » : من تيمم لصلاة النافلة جاز له أن يؤدي التوابع
والفرائض به، ولا فرق بين أن ينوي بالتيمم الدخول في النافلة أو الفريضة .

(١) تركه كذا في م، د .

(٢) كذا في م، د .

(٣) يني - كذا في م، د، الخلاف .

(٤) تضيق - كذا في م، د .

(٥) كذا في م، د .

وقال الشافعي : إذا تيمم للنافلة لم ^(١) يجزئ أن يصلي به فريضة . ووافقنا أبو حنيفة فيما قلناه .

مسألة - ١٤٢ - د ج : من وجب عليه الفسل من الجنابة ولم يجد ماءً جاز أن يتيمم ويصلي ، وهو مذهب جميع الفقهاء والمصحابة . وروى عن عمرو وابن مسعود أنهما قالاً : لا يجوز .

مسألة - ١٤٣ - : إذا تيمم الجنب نية أنه يتيمم عن الطهارة المصغرى وكل ^(٢) قد تسي الجنابة .

قال القاضي : يجوز له الدخول به في الصلاة . وهذه المسألة لأنص فيها لأصحابنا على التمين ، والذي يقتضيه المذهب أنه لا يجوز له أن يدخل به في الصلاة ، لأن التيمم يحتاج إلى نية أنه بدل من الوضوء أو بدل من الجنابة ، وإذا لم يتوذلك لم يصح التيمم ، وأيضاً لطريقة الاحتياط فننص إعادة التيمم ليصير داخل في صلاة يمين .
وان قلنا أنه متى نوى تيممه استباحة الصلاة من حدث جاز له الدخول في الصلاة كان قوياً ، والاحوط الأول .

مسألة - ١٤٤ - د ج : المتيمم إذا وجد ماءً ^(٣) قبل الدخول في الصلاة اتفق تيممه ووجب عليه الطهارة ، وهو مذهب جميع الفقهاء .
وقال أبو سلمة بن عبد الرحمن [أنه] ^(٤) لا يطل .

مسألة - ١٤٥ - : من وجد الماء بعد دعوته في الصلاة فلاصحابنا فيه

(١) فلم تجز - كذا في د .

(٢) وقد كان - كذا في م ، د .

(٣) الماء - كذا في د ، إذا وجد المتيمم الماء - كذا في د .

(٤) ليس في م .

روايتان : احدهما - وهو الاظهر - أنه اذا كبر تكبيرة الاحرام مضى في صلاته وهو من مذهب الشافعي ، ومالك ، وأحمد ، وأبي ثور . والثانية : أنه يخرج ويتوضأ ما لم يركع .

وقال أبو حنيفة والثوري : تبطل صلاته وعليه استعمال الماء أي وقت كان ، الا اذا وجد في صلاة العيدين أو الجنائزة ، أو وجد سور الحمار .
وقال الاوزاعي : يمضي في صلاته وتكون نافلة ثم يتطهر ويعبدها .
وقال المزني : تبطل صلاته بكل حال .

مسألة - ١٤٦ - « ج » : من صلى بتيمم ثم وجد ^(١) الماء لم يجب عليه إعادة ^(٢) الصلاة ، وهو من مذهب جميع الفقهاء . وقال طاووس عليه الإعادة ^(٣) .
مسألة - ١٤٧ - « ح » : لا بأس أن يجمع بين صلاتين . بتيمم واحد ، فرضين كانا أو نقلين ، أدائين أو قائتين ، وعلى كل حال ، في وقت واحد أو وقتين .
وقال الشافعي : لا يجوز أن يجمع بين صلاتي فرض ويجوز أن يجمع بين فريضة واحدة وبما شاء من النوافل ، وهو المحكي عن عمرو ابن عباس ، وبه قال مالك وأحمد . وقال أبو حنيفة والثوري : يجوز ذلك على كل حال كما قلناه ، وهو من مذهب سعيد بن المسيب والحنن البصري .

وقال أبو ثور : يصلي فريضتين في وقت [واحد] ^(٤) ولا يصلي فريضتين في وقتين .

مسألة - ١٤٨ - : التيمم لا يرفع الحدث ، وإنما يستباح به الدخول في

(١) ووجد - كذا في ح ، د .

(٢) الإعادة - كذا في ح ، د .

(٣) إعادة الصلاة - كذا في د ، ح .

(٤) ليس في ح .

الصلاة ، لانه لاخلاف أن الجنب اذا تيمم وصلى ثم وجد الماء وجب عليه الغسل فعلم بذلك أن الحدث باق، وبه قال كافة الفقهاء الا داود وبعض أصحاب مالك فانهم قالوا برفع الحدث .

مسألة - ١٤٩ - : يجوز للتيمم أن يصلى بالمتوضئين على كراهية^(١)، وبه قال جميع الفقهاء على خير كراهية ، لقوله تعالى : « فم تجدوا ماء فتمموا »^(٢) ولم يفصل بين أن يكون اماماً أو منفرداً ، وقال محمد بن الحسن : لايجوز .

مسألة - ١٥٠ - : لايجوز التيمم الا في آخر الوقت عند الخوف من فوت الصلاة بدلالة الاحتياط والاخبار المروية في ذلك .

وقال أبو حنيفة : يجوز التيمم قبل دخول الوقت .

وقال الشافعي : لايجوز الا بعد دخول الوقت ولم يعينه .

مسألة - ١٥١ - « ج » : طلب الماء واجب ، ومتى تيمم من غير طلب لم يصح تيممه ، وبه قال الشافعي .

وقال أبو حنيفة : الطلب غير واجب .

مسألة - ١٥٢ - : كل سفر فقد فيه الماء يجوز فيه^(٣) التيمم طويلاً كان أو قصيراً ، لقوله تعالى « أو على سفر » الى قوله « فم تجدوا ماء فتمموا » ولم يفصل ، وبه قال جميع الفقهاء .

وحكي عن بعضهم أنه قال : انما يجوز في السفر الطويل الذي تقصر فيه الصلاة .

مسألة - ١٥٣ - « ج » : المقيم الصحيح اذا فقد الماء بأن يكون في قرية لها

(١) كراهية - كذا في م .

(٢) النساء : ٤٦ .

(٣) كذا في م ، ج .

بشأن عين نصب ماؤها وضاق وقت الصلاة يجوز أن يتيمم ويصلي ولا إعادة عليه وكذلك إذا حيل بينه وبين الماء ، لقوله تعالى : « فلم تجدوا ماء فتيمموا » ، وبه قال مالك والأوزاعي ، ومثله قال الشافعي ، إلا أنه قال : إذا وجد الماء توضؤوا أعاد الصلاة ، وبه قال محمد .

وقال زفر لا يتيمم ولا يصلي بل يصبر حتى يجد الماء .
وعن أبي حنيفة وروايتان : أحدهما مثل قول محمد ، والأخرى مثل قول زفر .
مسألة - ١٥٤ - : من صلى يتيمم جازله أن يتنفل بعدها ما شاء من النوافل والفرائض على ما يشاء ، ولا يجوز أن يتنفل قبلها ، لأنها قد بينا أن التيمم لا يجوز إلا عند تضيق الوقت ، وتلك الحال لا يجوز أن يتنفل فيها ، لأنه نافلة في وقت فريضة .

والشافعي قولان : أحدهما : يجوز ذكر^(١) ذلك في الام ، والأخر لا يجوز ذكر ذلك في البويطي ، وقال مالك : لا يجوز ذكر^(٢) من الأصل [١٥٤] .

مسألة - ١٥٥ - : إذا تيمم ثم طلع عليه ركب لم يجب عليه أن يسألهم الماء ولا يستدلهم عليه ، لأن هذه الحال حال وجوب الصلاة وتضيق وقتها والخوف من فوتها ، وقد مضى وقت الطلب فلا يجب عليه ذلك .

وقال الشافعي : يجب عليه ذلك .

مسألة - ١٥٦ - : المجتور والمجروح ومن أشبههما ممن يمرض بمخوف يجوز معه التيمم مع وجد^(٣) الماء ، وهو قول جميع الفقهاء إلا طائفة ومالكاً

(١) وذكر - كذا في م ، د .

(٢) ليس في م .

(٣) وجود - كذا في م ، الخلاف .

فانهما قالا: [لا] ^(١) يجب عليهما [لا] ^(٢) استعمال الماء.

مسألة - ١٥٧ - « ج » : اذا خاف الزيادة في العلة وان لم يخف التلف جاز له التيمم ، وبه قال مالك ، وأبو حنيفة ، وعامة الفقهاء .

والشافعي قولان : أحدهما : يجوز ، والآخر : لا يجوز .

مسألة - ١٥٨ - : اذا لم يخف الزيادة ولا التلف غير أنه يشبه استعمال الماء ويؤثر في خلقته ويغير شيئاً منه ويشوه ^(٣) به يجوز [له] ^(٤) أن يتيمم ، لأن الآية عامة في كل خوف ، وكذلك الاخبار .

والشافعي فيه قولان . فأما اذا لم يشوه خلقته ولا يزيد في حله ولا يخلف التلف وإن أثر فيه أثراً قليلاً فلا خلاف أنه لا يجوز له التيمم .

مسألة - ١٥٩ - : المرض الذي لا يخاف منه ^(٥) التلف والزيادة فيه مثل الصداع ووجع الفرس وغير ذلك لا يجوز معه التيمم ، وبه قال جميع الفقهاء إلا داود وبعض أصحاب مالك فانهم قالوا يجوز ذلك .

مسألة - ١٦٠ - : اذا خاف من استعمال الماء لشدة البرد وأمكنه أن يسخنه وجب عليه ذلك بلا خلاف ، فلن لم يمكنه تيمم وصلى ولا أعاد عليه .

وقال الشافعي : إن لم يمكنه استعمال جزء من الماء وجب عليه استعماله وإن لم يمكنه تيمم وصلى ، فإن كان مقيماً كان عليه الاعادة ، بلا خلاف بينهم ، وإن كان مسافراً فعلى قولين .

مسألة - ١٦١ - : من كان في بعض جسده أو بعض أعضائه طهارته ، لا يضر

(١ - ٢) ليس في م ، د .

(٣) يشوه كذا في م .

(٤) كذا في م ، د .

(٥) فيه - كذا في م ، د .

عليه والباقي عليه جراح^(١) أو علة يضر بهما^(٢) أو وصول الماء اليهما^(٣) أجاز له التيمم ولا يغسل الأعضاء الصحيحة أصلاً ، بدلالة عموم الآية والأخبار ، وإن غسلها ثم تيمم كان أحوط .

وقال أبو حنيفة : إن كان الأكثر صحيحاً غسل الجميع ولا يتيمم ، وإن كان الأكثر سقيماً تيمم ولا يغسل .

والذي عليه عامة أصحاب الشافعي أنه يغسل ما يقدر على غسله ويتيمم . وقال بعض أصحابه مثل ما قلناه أنه يقصر على التيمم .

مسألة - ١٦٢ - : إذا حصل على بعض فرجه أو مذاكيره نجاسة لا يقدر على غسلها لآلم فيه أو قرح أو جراحة^(٤) يغسل ما يمكنه ويصلي وليس عليه الإعادة ، لغوم الآية والأخبار في أن من صلى بتيمم لإعادة عليه .

وقال الشافعي : يغسل منه ما يمكنه ويصلي ثم يعيد الصلاة وقال^(٥) في القديم أنه لا يعيد ، وهو اختيار المزي وأقول أي حنيفة .

مسألة - ١٦٣ - : إذا عدم الماء لطهارته والتراب ليسه ومعه ثوب أو لبد سرج نفسه وتيمم به ، وإن لم يجد إلا الطين وضع يده فيه ثم فركه وتيمم به^(٦) وصلى^(٧) ولا إعادة عليه ، لأنه لا دليل على وجوب الإعادة .

وقال الشافعي مثل ذلك ، إلا أنه قال : يعيد الصلاة ، وبه قال أبو يوسف

(١) جرح - كذا في م .

(٢) بهما - كذا في د ، الخلاف .

(٣) اليها - كذا في د ، الخلاف .

(٤) جراح - كذا في م ، الخلاف .

(٥) قوله - كذا في م ، د .

(٦) وتيمم ويصلي - كذا في م .

(٧) صلى - كذا في د .

وأحمد .

وقال أبو حنيفة ومحمد : يحرم عليه الصلاة في هذه الحال .

مسألة - ١٦٤ - « ج » : من أجنب نفسه مختاراً اغتسل على كل حال وإن خاف

التلف أو الزيادة في المرض ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ١٦٥ - : إذا كان في مصر محبوساً أو في موضع نجس أو مربوطاً

على خشبة صلي ، يؤمى إيماءً حسبما يقدر عليه ، وإن كان موضع سجوده نجساً

سجد على كفه عندنا ، وهو مذهب الكافة إلا ما حكاه الطحاوي عن أبي حنيفة أنه

قال : لا يصلي .

وللشافعي إذا لم يقدر في موضع السجود إلا على نجاسة قولان : أحدهما :

يسجد عليها ، والآخر : لا يسجد ويؤمى إيماءً فأما الإعادة للشافعي فيه قولان :

أحدهما : بعيد ، والآخر : لا بعيد ، وهو اختيار المزني .

ثم القول في أيهما هو القرض فيه ثلاثة أقوال : أحدها الأولى ، والثاني

الثانية ، والثالث هما جميعاً ، وفيه قول رابع وهو أنه يثيب^(١) الله تعالى على^(٢)

أيهما شاء فهو^(٣) لقرض ، وهو قول أبي إسحاق المروزي .

فأما^(٤) على منحنى فلا إعادة عليه ، لقوله تعالى : « أقم الصلوة لذلك

الشمس »^(٥) ، وهذا عام في جميع الأحوال والقضاء يحتاج إلى دليل .

مسألة - ١٦٦ - « ج » : الجباير ، والجراح ، والدمامل ، وغير ذلك إذا

أمكنه نزع ما عليها وغسل الموضع وجب ذلك ، وإن لم يتمكن من ذلك بأن

(١) ثبت - كذا في د .

(٢) في - كذا في د .

(٣) ثواب - كذا في م ، من الخلاف .

(٤) أما - كذا في م ، وأما - كذا في د .

(٥) الاسراء - آية ٨٠ .

يخاف التلف أو الزيادة في العلة مسح عليها وتمم وضوئه وصلى ولا إعادة عليه .
وبه قال أبو حنيفة وأصحابه ، والشافعي وأصحابه ، إلا أنهم قلوا الإعادة على
قولين .

مسألة - ١٦٧ - : يجوز المسح على الجبائر سواء وضعها على ظهر أو غير
ظهر وقال الشافعي : لا يجوز المسح عليها إلا بوضعها ^(١) على ظهر ، وهل يلزم ^(٢) الإعادة
على قولين . وهل يستديم الصلوات الكثيرة به ؟ فيه قولان . وهل يمسح بجميع
الجبائر ؟ فيه قولان .

والذي نقوله : أنه يجوز له أن يمسح على الجبائر فلا يجب أن يكون على
ظهر ، ويلزمه استيعابها .

ويجوز له استحابة الصلوات الكثيرة بذلك ، بإزالة قوله تعالى : « ما جعل
عليكم في الدين من حرج ^(٣) » والإحار وهو موما ، وإيجاب الإعادة يحتاج إلى
دليل .

مسألة - ١٦٨ - « ج » : يجوز التيمم ^(٤) لصلاة المنيأة مع وجود الماء ،
ويجوز أن يصلي عليها وإن لم يظهر أصلاً ، وبه قال ابن جرير الطبري والشمسي
وقال الأوزاعي ، والثوري ، وأبو حنيفة ، وأصحابه : يجوز بالتيمم ولا يجوز ذلك
من غير تيمم ولا وضوء .

وقال الشافعي : لا يجوز له أن يتيمم أصلاً إذا كان واجداً للماء .

مسألة - ١٦٩ - « ج » : إذا كان معه في السفر من الماء ما لا يكفيه لفعله من

(١) إلا إذا وضعها - كذا في م ، د .

(٢) يلزمه - كذا في م ، هـ الخلاف .

(٣) الحج - آية ٧٨ .

(٤) أن يتيمم - كذا في م ، الخلاف .

الجنابة تيمم وصلى وليس عليه الإعادة ، وكذلك القول في الإرضاء .
 وقال الشافعي وأصحابه : إنه ^(١) يستعمل ما وجد من الماء فيما ^(٢) يمكنه
 وتيمم ، وبه قال مالك ، وعطاء ، والحنبل بن صالح بن حي .
 وقال في الأملاء والتقديم : يستحب له استعمال - الماء ولا يجب عليه ، وهو
 قول الزهري ، والثوري ، وأبي حنيفة ، وأصحابه ، واختيار الرزني .
 مسألة - ١٧٠ - : قد بينا أنه لا يجوز التيمم إلا في آخر الوقت سواء كان
 طامعاً في الماء أو آيساً منه ، وحلى كل حال فلا يجوز [له] ^(٣) تقديمها في أول
 الوقت .

وقال الشافعي : إن كان آيساً من وجوده آخر الوقت ، فالأفضل تقديمه ،
 وإن كان طامعاً فالأفضل تأخيرها ، وإن تساوى حاله ففيه قولان : أحدهما [إن] ^(٤)
 تقديمه أفضل ، والآخر : [إن] ^(٥) تأخيرها أفضل ، وبه قال مالك ، وأبو حنيفة ، وعامة
 الفقهاء .

مسألة - ١٧١ - « ج » : يستحب التيمم من روى الأرض وهو إليها ويكره
 من مهابطها ، ولم يفرق واحد ^(٦) من الفقهاء بين الموضعين .
 مسألة - ١٧٢ - : من نسي الماء في رحله وتيمم ، ثم وجد الماء في رحله

(١) أن - كذا في د .

(٢) مما - كذا في د .

(٣) كذا في م ، د ، ف .

(٤) كذا في م ، د ، ف .

(٥) كذا في م ، د ، ف .

(٦) أحد - كذا في م ، ف .

فان كان قد فُشّ ومُلب فلم يظفر به ، بأن خفي عليه مكانه ، لو ظن أن ليس^(١) معه ماء مضت صلاته ، وان كان فرط وتيمم ثم ذكر ، وجب عليه إعادة الصلاة ، لانا قدينا أن الطلب واجب ، وهذا قد فرط فيه ، فلم يجز له التيمم .

وقال الشافعي تجب عليه الاعادة . وحكى أبو ثور قال : سألت أبا عبد الله عن نسي في رحله ماء فتيمم وصلى ، قال : لا يعيد .

واختلف أصحابه فيها ، فمنهم من قال : يجوز أن يكون أراد به مالكا أو أحمد بن حنبل ، فانهما يكتيان أبا عبد الله ولم تصح الرواية عن الشافعي .

ومنهم من قال : ان أبانور لم يلق مالكا وهو ماروي الا عن الشافعي ، فلا يجوز أن يكون عن غير الشافعي ، وجعل هذا قولا آخر ، واستقر على القولين ؛ أحدهما : يجزيه^(٢) ، وبه قال أبو حنيفة ، والثاني : لا يجزيه^(٣) ، وهو الأصح ، وبه قال مالك وأبو يوسف .

مسألة - ١٧٣ - « ج » إذا وجد الثمن لا يضر به وكان معه الثمن وجب عليه شراؤه كائنا ما كان الثمن ، وبه قال مالك .

وقال أبو حنيفة : ان وجدته بزيادة في^(٤) ثمنه قليلة لزم^(٥) شراؤه ، وان وجدته بزيادة كثيرة لم يلزمه .

وقال الشافعي : ان وجد بثمن مثله في موضعه وهو واجد غير خائف لزمه شراؤه ، وان لم يجد ثمنه ، أو وجدته بثمن أكثر من ثمن مثله لم يلزمه . وقال أصحابه : ثمن مثله في موضعه ، ومنهم من قال : ثمن مثله بمجرى العادة .

(١) انه - كذا في د ، ف .

(٢) صلاته مجزية - كذا في م ، د ، ف .

(٣) لا يجزي - كذا في م .

(٤) من - كذا في م ، د ، ف .

(٥) لزمه - كذا في م ، ف .

مسألة - ١٧٤ - : إذا اجتمع جنب وحائض وميت ومعهم من الماء ما يكفي أحدهم وليس هو ملكاً لواحد بعينه كانوا مخيرين في أن يستعمله واحد منهم ، وإن كان ملكاً لأحدهم فهو أولى به [لان] ^(١) والروايات اختلفت في ذلك على وجه لا ترجيح فيها فحملناها على التخيير .

وقال الشافعي : الميت أحق به .

وإذا اجتمع محدث وجنب فالمسألة بحالها وكانا مخيرين أيضاً .

والشافعي فيه ثلاثة أقوال : أحدها مثل قولنا ، والثاني [ان] ^(٢) المحدث

أولى ، والثالث : [ان] ^(٣) الجنب أولى .

مسألة - ١٧٥ - : إذا حدم الماء ووجد بالثمن وليس معه الثمن فقال له

إنسان أنا أبيعك بالنسيئة فإن كان له ما يقضي به [ثمنه] ^(٤) ألزمه شراؤه وإن لم

يكن له ^(٥) ما يقضي [به] ^(٦) ذلك لم يلزمه وعليه التيمم ، لأنه غير واجد للماء .

وقال الشافعي : يلزمه ولم يفصل .

مسألة - ١٧٦ - : إذا تطهر للصلاة أو تيمم ، ثم ارتد ، ثم رجع إلى الإسلام

لم تبطل طهارته ولا تيممه ، لأن نوافض الطهارة مذكورة وليس من جعلتها

الارتداد .

(١) كذا في م ، د .

(٢) كذا في م ، د .

(٣) كذا في م ، د .

(٤) كذا في م ، د .

(٥) منه - كذا في م ، د .

(٦) كذا في م ، د .

والشافعي فيه ثلاثة أقوال : أحدها : أنها يطلان ، والثاني ^(١) : لا يطلان ،
والثالث : يبطل التيمم دون الطهارة .

مسألة - ١٧٧ - : العاصي بسفره إذا عدم الماء وجب عليه التيمم عند تضيق
الوقت ويصلي ولا إعادة عليه ، بدلالة الآية : « قلم تجدوا ماء فتيمموا » ولم
يفرق .

وقال الشافعي : يتيمم ، وهل يسقط الفرض [عنه] ^(٢) فيه وجهان .

مسألة - ١٧٨ - : إذا جامع المسافر زوجته وعدم الماء ، فإنه إن كان معه من الماء
ما ينسل به فرجه وفرجها فعلا ذلك وتيمما وصليا ولا إعادة عليهما ، لأن النجاسة
قد زالت والتيمم عند عدم الماء يسقط الفرض ^(٣) به ، وهذا لا خلاف فيه .
وإن لم يكن معهما ماء أصلا فهل تجب عليهما الإعادة أم لا ؟ للشافعي فيه وجهان :
أحدهما : يجب ، والآخر : لا يجب ، والذي يقتضيه مذهبتنا أنه لا إعادة عليهما .
مسألة - ١٧٩ - : الجنب إذا عدم الماء تيمم لاستباحة الصلاة ، فإذا تيمم جاز
له أن يستبشع صلوات كثيرة فرائض ونوافل . وعند الشافعي يستبشع فرضاً واحداً
وما شاء من نوافل ، وقد مضت هذه المسألة .

فإن أحدث بعد هذا التيمم ما يوجب الوضوء ووجد من الماء ما لا يكفي
لطهارته ^(٤) أعاد التيمم ولا يستعمل ذلك [الماء] ^(٥) .

(١) والآخر - كذا في م . د .

(٢) كذا في م . د .

(٣) به الفرض - كذا في م . د .

(٤) بطهارته - كذا في د .

(٥) كذا في م . د .

وللشافعي فيه قولان: أحدهما كما^(١) قلناه ، والآخر أنه يستعمل ذلك الماء في أعضاء طهارته ويتيمم لباقيها^(٢) [بالماء ، بناءً منه على المسألة التي مضت في أنه إذا وجد من الماء ما لا يكفي لطهارته استعمل ذلك الماء فيما يكفي ويتيمم للباقي]^(٣) وعندنا أن فرضه التيمم .

مسألة - ١٨٠ - « ج » : الأرض إذا أصابها نجاسة مثل البول وما أشبهه وطلعت عليها الشمس وهبت^(٤) عليها الريح حتى زالت هبن النجاسة فإنها تطهر ويجوز السجود عليها والتيمم بترابها وإن لم يطرح عليها الماء ، وبه قال الشافعي [في القديم . وقال أبو حنيفة : تطهر ويجوز الصلاة عليها ولا يجوز التيمم بها . وقال الشافعي]^(٥) في الجديد أنها لا تطهر ولا بد من اكثار الماء عليها .

دللنا بعد إجماع الطائفة قوله تعالى : « فتيمموا صعيداً طيباً »^(٦) والطيب ما لم يهمل فيه نجاسة ، ومعلوم زوال النجاسة عن هذه الأرض ، وإنما يدعى حكمها وذلك يحتاج إلى دليل .
وروى أبو بكر الحضرمي عن أبي جعفر^(٧) أنه قال : يا أبا بكر ما أشرقت عليه الشمس فقد طهر .

(مسائل الحيض)

مسألة - ١٨١ - « ج » : وطؤ الحائض في الترج محرم بلا خلاف ، فإن وطأها

(١) مثلاً - كذا في م ، د .

(٢) للباقي كذا في م .

(٣) ليس في م .

(٤) أوهبت - كذا في م .

(٥) كذا في م ، د .

(٦) النساء - آية ٤٦ .

جاهلا بأنها حائض ، أو جاهلا بتحريم ذلك ، فلا شيء عليه ، وإن كان عالماً بها أثم واستحق العقاب ويجب عليه التوبة ، بلاخلاف في جميع ذلك .
 وكان عندنا عليه الكفارة: أن كان في أول الحيض دينار ، وإن كان في وسطه فنصف دينار ، وإن كان في آخره فربع دينار ، وبه قال الشافعي في القديم ، وإليه ذهب الأوزاعي ، وأحمد ، وإسحاق ، إلا أنهم لم يقولوا أن عليه في آخره شيئاً .

وقال في الجديد: لا كفارة عليه وإنما عليه الاستغفار بالتوبة . وبه قال أبو حنيفة وأصحابه ، ومالك ، والثوري .

ويدل على منحننا - مضافاً إلى إجماع الفرقة - ما روي عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال : من أتى أمه وهي حائض يتصدق بدينار أو نصف دينار .
 مسألة - ١٨٢ - « ح » : مباشرة الحائض فيما فوق السرة وتحت الركبة إلى القدمين مباح بلاخلاف . وما بين السرة إلى الركبة غير الفرج فيه خلاف ، فعندنا أنه يجوز لترجيح الأحبار الواردة ، ولإجماع الفرقة عليه .
 وقال محمد بن الحسن ومالك ، وهو اختيار أبي إسحاق المروزي : إن اجتنبه أفضل .

وقال الشافعي ، وأصحابه ، والثوري ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف : إن ذلك محرم .

مسألة - ١٨٣ - « ح » : إذا انقطع دم الحيض جاز لزوجها وطؤها إذا غسلت فرجها ، سواء كان ذلك في أقل الحيض أو في أكثره وإن لم تغسل [وبه قال داود ^(١)] .

وقال أبو حنيفة : إن انقطع دمها لأكثر مدة الحيض وهو عشرة أيام حل وطؤها

ولم يراع غسل الفرج، وإن انقطع فيما دون العشرة لم يجعل ذلك إلا بعد ما يوجد ما ينافي الحيض وهو أن تغتسل أو تيمم وتغسل ، فإن تيممت ولم تغسل لم يجز وطؤها ، فإن خرج عنها الوقت ولم تغسل جاز وطؤها .

وقال الشافعي : لا يجعل وطؤها إلا بعد أن تستريح فعل الصلاة أما بالغسل مع وجود الماء أو بالتيمم عند عدمه ، فأما قبل استباحة الصلاة فلا يجوز وطؤها على حال ، وبه قال الحسن البصري ، والزهري ، والليث ، والثوري [وسليمان ابن يسار وربيعة]^(١) .

مسألة - ١٨٤ - «ج» : المستحاضة إذا^(٢) كان لها طريق تميز بين دم الحيض والاستحاضة رجعت إليه ، فإن كان لها عادة قبل ذلك ترجع إليها ، فإن كانت مبتدئة ميزت بصفة الدم [ترجع إليها]^(٣) وإن لم تميز لها رجعت إلى عادة نائها أو فعلت في كل شهر ستة أيام أو سبعة أيام .

وبه قال الشافعي في أحد القولين ، والقول الآخر أنها تعمل على أقل الحيض في كل شهر وهو يوم وليلة .

وقال أبو حنيفة : لا اعتبار بالتمييز بل الاعتبار بالعادة ، فإن كان لها عادة رجعت إليها ، وإن لم تكن لها عادة وكانت مبتدئة فإنها تحيض أكثر الحيض عنده وهو عشرة أيام ، وإن كانت لها عادة نسبتها [فإنها]^(٤) تحيض أقل الحيض وهو ثلاثة أيام .

وقال مالك : الاعتبار بالتمييز فقط ، فإن كان لها تمييز ردت إليه ، وإن لم

(١) ليس في م ، د ، الخلاف .

(٢) إن - كذا في م .

(٣) ليس في م .

(٤) ليس في م .

يكن [فانها] ^(١) تصلي أبداً ، لانه ليس لأقل الحيض عنده حد .

مسألة - ١٨٥ - « ج » : يستحب للمرأة الحائض أن تتوضأ وضوء الصلاة عند كل صلاة وتجلس ^(٢) في مصلاها فتذكر [الله] ^(٣) بمقدار زمان صلاتها كل يوم ولم يوافقنا على هذا أحد من الفقهاء .

مسألة - ١٨٦ - « ج » : المستحاضة اذاكثر دمها فتعدى ^(٤) الكرمف وسال عليه كان عليها ثلاثة أخسال في اليوم والليلة تجمع بين كل صلاتين بفصل ، ولم يقل أحد من الفقهاء بوجوب هذه الأخسال .

مسألة - ١٨٧ - : المبتدأة في الحيض اذا استقر ^(٥) بها الدم الشهر والشهرين ولا تميز ^(٦) [لها] ^(٧) دم الحيض من الاستحاضة رجعت الى عادة نساها ، فان لم يكن أو كن مختلفات تركت الصلاة في الشهر الاول ثلاثة أيام أقل أيام الحيض ، وفي [الشهر] ^(٨) الثاني عشرة أيام أكثر أيام الحيض ، وقد روي أنها تترك ^(٩) الصلاة في كل شهر ستة أيام أو سبعة [أيام] ^(١٠) وأدللنا اجماع القرقة على ^(١١) الجمع ما بين الروايتين في التخيير .

(١) ليس في م .

(٢) فقد - كذا في م ، د .

(٣) كذا في م .

(٤) نقل في - كذا في م ، د .

(٥) استمر - كذا في م ، د ، ف .

(٦) ولا تميز - كذا في د ، م ، ف .

(٧) كذا في د ، م ، ف .

(٨) ليس في م ، د .

(٩) تركت - كذا في م ، د .

(١٠) كذا في م .

(١١) على - هاتين الروايتين والوجه في الجمع بينهما التخيير - كذا في م ، د ، ف .

وللشافعي في ذلك قولان : أحدهما كما قلناه في اعتبار سبعة أيام أو ستة ،
والآخر أنها تعمل على أقل الحيض في كل شهر وهو يوم وليلة .

مسألة - ١٨٨ - « ج » : الصفرة والكدر في أيام الحيض حيض ، وفي أيام
الطهر طهر ، سواء كانت أيام العادة ، أو الأيام التي يمكن أن تكون حائضاً فيها ،
وعلى هذا أكثر أصحاب الشافعي .

وذهب الاصطخري من أصحابه الى ان ذلك انما يكون حيضاً اذا وجد في
أيام العادة دون غيرها ، وبه قال أبو اسحاق المروزي ثم رجع عنه الى القول
الاول ، قال : وجدت نص الشافعي على أن الصفرة والكدر في أيام الحيض
حيض ، والمعتادة والمبتدأة في ذلك سواء .
وقال أبو يوسف ومحمد : الصفرة والحمرة حيض ، فأما الكدر فليس بحيض
الا أن يتقدمها دم أسود .

مسألة - ١٨٩ - « ج » : أقل الحيض ثلثة أيام ، وبه قال أبو حنيفة
والثوري .

وقال أبو يوسف : يومان وأكثر اليوم الثالث .

وقال الشافعي : فيه ثلاثة أقوال : أحدها : يوم وليلة ، والثاني : يوم بليلة .
والثالث : أنها على قولين .

وقال أحمد وأبو ثور : [يوم و] ليلة^(١) . وقال داود : يوم بليلة .

وقال مالك : ليس لأقل الحيض حد ، ويجوز أن يكون ساعة .

مسألة - ١٩٠ - « ج » : أكثر الحيض عشرة أيام ، وبه قال أبو حنيفة والثوري .
وقال الشافعي ، وأحمد ، وأبو ثور ، ومالك ، وداود : الأكثر^(٢) خمسة عشر يوماً ،

(١) سقط في الاصل . ٢٠

(٢) ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥ : أكثره .

وحكي ذلك عن عطاء .

وقال سعيد بن جبير : ثلاثة عشر يوماً .

مسألة - ١٩١ - « ج » : أقل الطهر عشرة أيام وأكثره لاحد له ، وروي في

بعض الروايات ذلك عن مالك .

وقال جميع الفقهاء : ان أقل الطهر خمسة عشر يوماً .

مسألة - ١٩٢ - : الحامل عندنا تحيض قبل أن يستبين حملها فإذا استبان

حملها فلا تحيض ، بدلالة الاخبار المروية في ذلك .

وقال الشافعي في الجديد انها تحيض ولم يفصل ، وقال في القديم : لا تحيض ،

وبه قال أبو حنيفة ولم يفصلاً .

مسألة - ١٩٣ - « ج » : لا تثبت عادة المرأة في الحيض الا بمضي شهرين

أو حيضتين على حد واحد ، وهو منسوب إلى حنيفة وقوم من أصحاب الشافعي

وقال المروزي وابن تيمية^(١) وغيرهما من أصحاب الشافعي : ان العادة

تثبت بمرة واحدة .

مسألة - ١٩٤ - : اذا كانت عادتها خمسة أيام في كل شهر فرأت قبله خمسة

أيام فرأت فيها وانقطع أو خمسة أيام بعدها فرأت فيها^(٢) ثم انقطع كان الكل حيضاً

لانه زمان يمكن أن يكون حيضاً ، وانما ترد الى عادتها اذا اختلط بدم الاستحاضة

دم الحيض ، وبه قال الشافعي .

وقال أبو حنيفة : ان رأت خمسة قبلها ورأت فيها كانت حيضها الخمسة المعنادة

والتي قبلها استحاضة ، وان رأت فيها ورأت بعدها خمسة وانقطع كان الكل

حيضاً .

(١) ح : جريج .

(٢) في الخلاف : فرأت الدم قبلها خمسة أيام ورأت فيها وانقطع أو خمسة أيام

بعدها ورأت فيها .

بعدها ورأت فيها .

مسألة - ١٩٥ - : إذا كانت عاداتها خمسة أيام، فرأت خمسة أيام قبلها، ورأت فيها وفي خمسة بعدها، كانت الخمسة المعتادة حيضاً والباقي استحاضة، لأنه ليس أن يجعل الخمسة الأخيرة من تمام العشرة بأولى من الخمسة الأولى، فينبغي أن يسقطاً وترجع إلى العادة .

وقال الشافعي : يكون الجميع حيضاً بناءً منه على أن أكثر أيام الحيض خمسة عشر يوماً .

وقد أبوحنيفة : يكون العشرة الأخيرة حيضاً .

مسألة - ١٩٦ - « ح » : إذا اجتمع لامرأة واحدة عادة وتمييز، كان الاعتبار بالتمييز دون العادة ، لأنه مقدم على العادة ، وبه قال جميع أصحاب الشافعي إلا ابن خبران، فإنه قال : الاعتبار بالعادة دون التمييز، وبه قال « ح » .

مسألة - ١٩٧ - : إذا رأت المبتدئة في الشهر الأول دماً أحمر، ورأت في الشهر الثاني خمسة أيام دماً أسوداً، وفي الشهر الثالث دماً أحمر، ورأت في الشهر الثالث دماً مبهماً، تعمل في الشهر الأول والثاني عمل من لا عادة لها ولا تمييز، وتعمل الخمسة الأيام في الشهر الثاني دم الحيض والباقي دم الاستحاضة. وقال الشافعي في الشهر الأول والثاني مثل قولنا^(١)، وقال في الشهر الثالث أنها ترد إلى الشهر الثاني، وهو خمسة أيام بناءً منه على أن العادة تثبت بشهر واحد، وقد دللنا على خلاف ذلك .

مسألة - ١٩٨ - « ح » : النامية لأيام حيضها أو لوقتها ولا تمييز لها تترك الصوم والصلاة في كل شهر سبعة أيام وتغتسل وتصلّي وتصوم^(٢) فيما بعد ولا قضاء عليها في صوم ولا صلاة .

(١) م : مثل ما قلنا .

(٢) م، د : يسقط « وتصوم » .

والشافعي فيه قولان : أحدهما أنها تترك الصوم والصلاة يوماً وليلة وتصلي الباقي وتصوم .

والثاني: مثل قولنا إلا أنه قال: تقضي الصوم، إلا أنهم قالوا تصوم شهر رمضان ثم تقضي ، فمنهم من قال: تقضي خمسة عشر يوماً ، ومنهم من قال : سبعة عشر يوماً .

مسألة - ١٩٩ - «ج» : إذا رأت دماً ثلاثة أيام، وبعد ذلك يوماً وليلة نقاءً ويوماً وليلة دماً إلى تمام العشرة أيام وانقطع دونها كان الكل حبصاً، وبه قال أبو حنيفة، وهو الاظهر من مذهب الشافعي .

وله قول آخر، وهو أنه تلقى الأيام التي تهرى فيها الدم فيكون حبصاً وما ترى فيها [نقاء] ^(١) فهو طهر .

مسألة - ٢٠٠ - «ج» : أكثر النفاس عشرة أيام، وما زاد عليه حكمه حكم الاستحاضة . وفي أصحابنا من قال : ثمانية عشر يوماً .

وقال الشافعي أكثره ستون يوماً وبه قال مالك، وأبو ثور، وداود، وعطاء ، والشعبي .

وقال أبو حنيفة، والثوري، وأحمد، وإسحاق، وأبو عبيد ^(٢) : أربعون يوماً. وحكى ابن المنذر عن الحسن البصري خمسون يوماً. وذهب الليث بن سعد إلى أنه سبعون يوماً .

مسألة - ٢٠١ - «ج» : ليس لأقل النفاس حد، ويجوز أن يكون ساعة، وبه قال الشافعي وأصحابه، وكافة الفقهاء .

وقال أبو يوسف: أقله أحد عشر يوماً، لأن أقل النفاس يجب أن يزيد على

(١) ليس في د و ح .

(٢) د : أبو عبيدة .

أكثر الحيض .

مسألة - ٢٠٢ - « ج » : اذا ولدت المرأة ولم يخرج منها دم أصلاً، أولم يخرج أكثر من الماء لا يجب عليها التمسك، وهو أحد قولي الشافعي ، وله قول آخر: أنه يجب الفسل لخروج الولد .

مسألة - ٢٠٣ - « ج » : اذا زاد على أكثر النفاس - وهو عشرة أيام عندنا، وعند الشافعي ستون يوماً - كان مازاد على العشرة أيام امتحاضة . وللشافعي فيما زاد على الستين قولان: أحدهما أن ترد إلى مادونها، فإن كانت مميزة رجعت إلى التمييز، وإن كانت معتادة لانميز لها ترد إلى العادة .

وإن كانت مبتدأة ففيها قولان :

أحدهما : ترد إلى أقل النفاس وهو ساعة وتقضي الصلوات .
والثاني : ترد إلى غالب عادة النساء وتقضي مازاد عليها .
وقال المزني لا ترد إلى مادون الستين ويكون المجهيع نفاساً .

مسألة - ٢٠٤ - : الدم الذي يخرج قبل الولادة لا خلاف أنه ليس نفاساً ، وما يخرج بعده لا خلاف في كونه نفاساً ، وما يخرج معه عندنا يكون نفاساً ، لأن اسم النفاس يتناولها، لأنه دم قد خرج بخروجه الولد .

واختلف أصحاب الشافعي في ذلك، فقال أبو إسحاق المروزي وأبو العباس ابن القاص^(١) مثل ما قلناه، ومنهم من قال: أنه ليس بنفاس .

مسألة - ٢٠٥ - : الدم الذي يخرج قبل الولادة ليس بحيض عندنا، لاجتماع الفرقة على أن الحامل المستبين حملها لا تحيض ، وإنما اختلفوا في حيضها قبل أن يستبين الحمل ، وهذا بعد الاستبانة .

(١) م: هكذا في طبقات الشافعية ج ٢ ص ١٠٢ . وفيات الأعيان ح ١ ص ٥١ وفي

ج : أبو العباس القاص .

ولاصحاب الشافعي فيه قولان : منهم من قال : انه حيض ، ومنهم من قال : استحاضة .

مسألة - ٢٠٦ - : اذا ولدت ولدتين ورأت الدم عقيهما ، اعتبر النفاس من الاول وآخره من الثاني ، لان كل واحد من الدمين يستحق الاسم بأيه نفاس ، فعدنا من الاول واستوفينا أيام النفاس من الاخير ، لتناول الاسم لهما ، وبه قال أبو اسحاق المروزي وأبو الطيب الطبري . ومنهم من يعتبر من الثاني .

وقال أبو العباس ابن القاص : يكون أول النفاس من الولادة الاولى ، وآخره من الولادة الاخرة .

ثم قال : وفي المسألة ثلاثة أوجه : أحدها هذا ، والثاني أنه من الاول ، والثالث أنه من الثاني .

وقال « ح » وأبو يوسف : يكون النفاس من الولد الاول كما قلناه ، لأنهما قالا : لو كان بين الولدين أربعون يوماً لم يكن للموجود عقب الولد الثاني نفاساً . مسألة - ٢٠٧ - : اذا رأت الدم ساعة ثم انقطع تسعة أيام ثم رأت يوماً وإيلة كان ذلك كله نفاساً .

والشافعي فيه قولان : أحدهما مثل ما قلناه ، والثاني أنه تلفق لأنه اعتبر في ذلك خمسة عشر يوماً ، لانه أقل الظهر عنده .

واذا رأت ساعة دم نفاس ، ثم انقطع عشرة أيام ، ثم رأت ثلاثة أيام ، فانه يكون من الحيض ، لما قدمناه من أن أكثر أيام النفاس عشرة أيام ، فاذ اثبت ذلك وقد تقضت العشرة ، فينبغي أن يكون أيام النفاس قد مضت ، وحكمنا بكونه حيضاً لانه قد مضى بعد النفاس أقل الظهر وهو عشرة أيام .

وأما اعتبار الظهر بين الحيض والنفاس فلا خلاف فيه ، ولاخبار الواردة في

ذلك عامة في الحيض والنفس .

والشافعي فيه قولان : أحدهما مثل ما قلناه ، والثاني أن يكون الثاني والأول نفاساً . وفيما بينهما قولان : أحدهما : طهر ، والثاني : تلفق وقال أبو حنيفة : يكون الدمان وما بينهما نفاساً .

مسألة - ٢٠٨ - «ج» : المستحاضة ومن به ملس البول يجب عليه تجديد الوضوء عند كل صلاة فريضة ، ولا يجوز لهما أن يجعلا بوضوء واحد بين صلاتي فرض ، هذا إذا كان الدم لا ينقب الكرسف .

فإن نقب الكرسف ولم يسل ، كان عليها غسل لصلاة الفجر ، وتجديد الوضوء عند كل صلاة فيما بعد ، وإن سال الدم على الكرسف كان عليها ثلاثة أصصال في اليوم والليلة : غسل لصلاة الظهر والعصر تجمع بينهما ، وغسل للمغرب والعشاء الأخرى تجمع بينهما ، وغسل صلاة الفجر وصلاة الليل ، وتؤخر صلاة الليل إلى قرب طوبوع التهجر وتصلى الفجر بها .

وقال الشافعي : تجدد الوضوء عند كل صلاة ولا تجمع بين فرضين بطهارة واحدة ولم يعرف الغسل ، وبه قال داود .

وقال «ج» : تتوضأ لوقت كل صلاة ، ويجوز لها أن تجمع بين صلوات كثيرة فريضة في وقت واحد . [وقال] ^(١) «و» ، وربيعه ، وداود : الاستحاضة ليس يحدث ولا يوجب الوضوء .

مسألة - ٢٠٩ - : إذا انقطع دم الاستحاضة ^(٢) وهي في الصلاة ، وجب عليها أن تمضي في صلاتها ، ولا يجب عليها استنافه ، لأن إيجاب الخروج من الصلاة

(١) ليس في ح .

(٢) م : المستحاضة .

عليها يحتاج الى دليل ، ولا دليل على ذلك .

وقال ابن سريج^(١) : فيه وجهان : أحدهما مثل ما قلناه ، والاخر : يجب عليها استئناف الصلاة ، وبه قال « ح » .

مسألة - ٢١٠ - : اذا كان دمها متصلاً فتوضأت ، ثم انقطع الدم قبل أن تدخل في الصلاة ، وجب عليها تجديد الوضوء ، فان لم تفعل وصلت ثم عاد الدم لم تصح صلاتها وكان عليها الاعادة ، سواء عاد الدم في الصلاة أو بعد الفراغ منها .
وانما قلنا ذلك لان الدم اذا كان سائلاً فهو حدث ، وانما رخص لها أن تصلي مع الحدث اذا توضأت ، ومنى توضأت ، وانقطع دمها كان الحدث باقياً ، فوجب عليها أن تجدد الوضوء .

وأيضاً فاذا احدثت الوضوء كانت صلاتها ماضية بالاجماع ، واذا لم تعد فليس على صحتها دليل .

وقال ابن سريج : ان عاد قبل الفراغ من الصلاة فيه وجهان : أحدهما : يبطل صلاتها ، وهو الصحيح عندهم ، والثاني أنها لا تبطل .

مسألة - ٢١١ - : اذا توضأت المستحاضة في أول الوقت وصلت في آخر الوقت لم تجزها تلك الصلاة ، لانه يجب عليها تجديد الوضوء عند كل صلاة .
وقال ابن سريج : فيه وجهان : أحدهما : يصح صلاتها على كل حال ، والثاني : أنه ان كان تشاغلها بشيء من أسباب الصلاة مثل انتظار جماعة ، أو طلب ما يسر العورة ، أو غير ذلك كانت صلاتها ماضية ، واذا كان^(٢) بغير ذلك لم يجز صلاتها .

مسألة - ٢١٢ - « ج » : اذا كان به جرح لا يندمل ولا ينقطع دمه يجوز أن

(١) د : ابن سريج .

(٢) م : وان كان .

يصلي معه ، وإن كان الدم سائلا ولا ينتفض ^(١) وضوءه .
 وقال « ش » وأصحابه : وهو ^(٢) بمنزلة الاستحاضة يجب شدة لكل صلاة ،
 غير أنهم قالوا : لا ينتفض الوضوء ، لأنه غير خارج من السيلين .



(١) م : د : ينتفض .

(٢) ف : د وأصحابه هو .

كتاب الصلاة

(مسائل المواقيت)



مسألة - ١ - «ج» : لا يجوز استفتاح الصلاة قبل دخول وقتها ، وبه قال جميع الفقهاء ، وروى في بعض الروايات عن ابن عباس أنه قال : يجوز استفتاح الصلاة قبل الزوال بقليل .

مسألة - ٢ - : الدلوك عندنا هو الزوال ، وبه قال ابن عباس ، وابن عمر ، وأبو هريرة ، والشافعي ، وأصحابه . وروى عن علي وابن مسعود أنهما قالاً : الدلوك هو الغروب .

مسألة - ٣ - : اذ انزلت الشمس فقد دخل وقت الظهر ، وبه قال جميع الفقهاء وحكي عن «ك» أنه قال : لا يجوز الصلاة حتى يصير النبيء مثل الشراك بعد الزوال ، وقال : أحب أن يؤخر الظهر بعد الزوال مقدار ما يزيد الظل ذراعاً . وهذا الذي ذكره «ك» منجبتا في استحباب تقديم المواقيل الى الحد الذي ذكره فإذا صار كذلك بدأ بالفرض (١) .

(١) م : بالفرايض .

مسألة - ٤ - : اذا زالت الشمس، فقد دخل وقت الظهر، ويختص به مقدار ما يصلي فيه أربع ركعات، ثم [بعد] ^(١) ذلك مشترك بينه وبين العصر الى أن يصير ظل كل شيء مثله ، فاذا صار كذلك خرج وقت الظهر وبقي وقت العصر الى أن يبقى من النهار مقدار أربع ركعات فيختص بالعصر ^(٢) .
ويدل على ذلك أن ما عثرناه لاحلاف أنه وقت الظهر ^(٣) وما راد عليه ليس على كونه وقتاً دليل فوجب الاخذ بالاحوط .

وقال قوم آخر : وقت الظهر اذا صار ظل كل شيء مثله ، ويعتبر الزيادة من موضع زيادة الطل لأمّن اصل الشخص ، بلا خلاف ، فاذا راد على ذلك زيادة بسيرة خرج وقت الظهر .

وبه قال الشافعي، والاوزاعي، والليث بن سعد، والثوري، والحسن بن صالح ابن حي ، وأبو يوسف، ومحمد ، وأبو ثور، وأحمد بن حنبل ، إلا أنهم قالوا : لا يدخل وقت العصر الا بعد أن يخرج وقت الظهر الذي هو أن يصير ظل كل شيء مثله .

وقال قوم : وقت الظهر ممتد من حين الروال الى غروب الشمس ، وبه قال طاووس ، وعطاء ، ومالك ، واختاره المرتضى من أصحابنا ، وذهب اليه قوم من أصحاب الحديث من أصحابنا .

وقد ابن جرير، وأبو ثور ، والمزني : اذا صار ظل كل شيء مثله، فقد دخل وقت العصر ولم يخرج وقت الظهر الى أن يمضي من الوقت مقدار ما يصلي أربع ركعات ، ثم يخرج وقت الظهر ويكون باقي النهار الى غروب الشمس

(١) سقط من ح ود .

(٢) د : فيختص العصر . وهذه العبارة كما اشار اليه الزعيم الطاطبائي في ديل

، لحلاف لانلائم ما قبلها وما بعدها .

(٣) م : الظهر .

وقت العصر .

وعن أبي حنيفة ثلاث روايات: أحدها - وهي المشهورة وعليها يناظرون - أن آخر وقتها إذا صار ظل كل شيء مثليه، ثم مابعد ذلك وقت العصر .

وروى أبو يوسف في رواية شاذة أن آخر وقت الظهر دون أن يصير ظل كل شيء مثليه، ولم يحد ذلك المقدار .

وروى الحسن بن زياد [اللؤلؤي]^(١) رواية ثالثة : أن آخر وقت الظهر إذا صار ظل كل شيء مثله ، كقولنا إلا أنه لا يجعل مابعد ذلك من وقت العصر ، بل يقول: إن أول وقت العصر إذا صار ظل كل شيء مثليه، وما يكون بينهما ليس بوقت لواحد من الصلاتين .

مسألة - ه - أول وقت العصر إذا مضى من الزوال مقدار ما يصلي الظهر أربع ركعات، وآخره إذا صار ظل كل شيء مثليه. وفي أصحابنا من قال: إنه يمتد إلى غروب الشمس، وهو اختيار المرتضى .

وبه قال مالك في إحدى الروايتين، والرواية الأخرى عنه : أن أول وقت العصر إذا صار ظل كل شيء مثله .

وقال الشافعي وأصحابه: إذا صار ظل كل شيء مثله وزاد عليه أدنى زيادة خرج وقت الظهر ودخل وقت العصر، ثم لا يزال في وقت العصر للمختار إلى أن يصير ظل كل شيء مثليه، فإذا جاوز ذلك خرج الوقت للمختار ويبقى وقت الجواز إلى أن يصفر الشمس، وبه قال الأوزاعي، والليث، ومالك، والحسن بن صالح وأبو يوسف، ومحمد .

وقال أبو حنيفة: أول وقت العصر إذا صار ظل كل شيء مثليه، وآخره إذا اصفرت الشمس .

(١) د، ح : اللؤلؤي . وفي ق كما أثبتنا .

دليلنا في المسألة: أن ما اعتبرناه مجمع عليه بين الفرقة المحقة أنه من الوقت وما زاد عليه مختلف في كونه وقتاً للاداء .

مسألة - ٦ - : أول وقت للمغرب إذا غابت الشمس ، وآخوه إذا غاب الشفق^(١) وهو الحمرة . وبه قال أبو حنيفة ، والثوري ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبو ثور ، وأبو بكر بن منذر ، إلا أن أبا حنيفة قال : الشفق هو اليأس لكنه كره تأخير المغرب . وقال الشافعي وأصحابه : أن وقت المغرب وقت واحد وهو إذا غابت الشمس وتظهر وستر العورة وأذن وأقام ، فانه يتبدى بالصلاة في هذا الوقت ، فان أخر الابتداء بهامن هذا الوقت ، فقد فاته . وقال أصحابه لا يجيء على مذهبه غير هذا ، وبه قال الأوزاعي .

وقال مالك : وقت المغرب ممتد الى طلوع الفجر الثاني كما أن وقت الظهر ممتد الى المغرب ، وفي أصحابنا من قال بذلك ، ومنهم من قال : لغيره^(٢) الممتد الى ربع الليل .

وبدل على ما اعتبرناه : أنه مجمع عليه بين الفرقة المحقة أنه من الوقت وانما اختلفوا في آخره .

مسألة - ٧ - : الاظهر من مذاهب أصحابنا [وعند الحلبي]^(٣) أن أول وقت المساء الأخيرة إذا غاب الشفق الذي هو الحمرة . وفي أصحابنا من قال : إذا غابت الشمس فقد دخل وقت الصلاتين .

والاختلف بين الفقهاء أن أول وقت المساء الأخيرة هيوبة الشفق ، وانما اختلفوا في ماهية الشفق^(٤) ، فذهب الشافعي الى أنه الحمرة ، وروي ذلك عن ابن عباس ،

(١) زاد في د ، ح : وعند الحلبي وليس في ف ، م .

(٢) م : ان وقته .

(٣) ليس في ف ، م .

(٤) ليس في د ، وانما اختلفوا في ماهية الشفق .

وابن عمر ، وعبادة بن الصامت ، وأبي هريرة ، وشداد بن أوس ، وبه قال مالك ،
والثوري ، ومحمد .

وقال قوم : الشفق هو البياض ، ذهب اليه الاوزاعي ، وأبو حنيفة ، وزفر ،
وهو اختيار المزني .

وذهب أحمد الى أن وقتها في البلدان غيبوبة البياض ، وفي الصحاري غيبوبة
الحمرة ، لأن البنيان تستر فاحتيط بتأخير الصلاة الى غيبوبة البياض ليتحقق غيبوبة
الحمرة .

مسألة - ٨ - : الاظهر من مذهب أصحابنا أن آخر وقت العشاء الاخرة اذا
ذهب ثلث الليل ، وقد روي نصف الليل ، وقد روي الى طلوع الفجر .

وقال الشافعي في الجديد : إن آخر وقتها للمختار الى ثلث الليل ، وروي
ذلك عن عمر ، وأبي هريرة ، وعمر بن عبد العزيز ، وقال في القديم والاملاء : الى
نصف الليل .

هذا وقت لاختيار^(١) ، فأما وقت الضرورة والاجزاء فإنه باق الى طلوع الفجر
[كما قالوا في الظهر والعصر الى غروب الشمس]^(٢) ، وبه قال الثوري وح
وأصحابه .

وقال قوم : وقتها ممتد الى طلوع الفجر الثاني ، روي ذلك عن ابن عباس
وعطاء وعكرمة وطاووس ومالك ، وقال النخعي : آخر وقتها ربع الليل .

مسألة - ٩ - « ج » : الفجر الثاني هو أول النهار وآخر الليل ، وينفصل به
الليل من النهار ، ويحل به الصلاة ، ويحرم به الطعام والشراب على الصائم ،
ويكون صلاة الصبح من صلاة النهار ، وبه قال عامة أهل العلم .

(١) سقط من م ، د وهذا وقت الاختيار .

(٢) سقط من م ، د وهو مذكور في ف ، ح .

وذهب طائفة الى [أن] ^(١) ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس ليس من الليل ولا من النهار، بل هو زمان متفصل بينهما .

وذهب طائفة الى أن أول النهار هو طلوع الشمس وما قبل ذلك من الليل فيكون صلاة الصبح من صلاة الليل ولا يحرم الطعام والشراب على الصائم الى طلوع الشمس ، ذهب اليه الأصمش وغيره ، وروى ذلك عن حذيفة .

مسألة - ١٠ - أول وقت الفجر لا خلاف فيه أنه حين يطلع الفجر الثاني ، وأما آخر الوقت : فعندنا أن وقت المختار الى أن يسفر الصبح ووقت المضطرب الى طلوع الشمس ، وبه قال الشافعي وجميع أصحابه .

وذهب الأصمطخري من أصحابه الى أنه اذا أسفر قات وقت الصبح ، وقال أبو حنيفة وأصحابه ان الوقت تمتد الى طلوع الشمس من غير تفصيل .
وبدل على ما ذهبنا اليه طريقة الاحتياط .

مسألة - ١١ - « ج » : إذا صلى من الفجر ركعة ثم طلعت الشمس ، أو صلى من العصر ركعة وغابت الشمس ، فقد أدرك الصلاة جميعاً في الوقت ، وهو ظاهر مذهب الشافعي ، وبه قال أحمد ، وإسحاق ، وعامة الفقهاء .

وذهب قوم من أصحابه الى أنه يكون مدركاً للركعة الأولى في وقتها وقاضياً للآخرى في غير الوقت ، وقال المرتضى من أصحابنا انه يكون قاضياً لجميع ^(٢) الصلاة .

وبدل على ما اعتبرناه اجماع الفرقة المحقة ، فانهم لا يختلفون في أن من أدرك ركعة من الفجر قبل طلوع الشمس يكون مؤدياً في الوقت .

(١) سقط من د ، ح .

(٢) ٢ = جميع .

وانما اختلفوا في أن هذا هل هو وقت اضطرار أو اختيار ^(١) أما أنه وقت الاداء ، فلاخلاف بينهم فيه . وروي عن النبي ﷺ أنه قال: من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح ، وهذا نص .

مسألة - ١٢ - د ج : يجوز الاذان قبل طلوع الفجر لأنه ينبغي أن يعاد بعد طلوعه ، وبه قال الشافعي ، لأنه قللت السنة أن يؤذن للفجر قبل طلوع الفجر وأحب أن يعيد بعد طلوعه ، فإن لم يفعل واقتصر على الأول أجزأه ، وبه قال مالك وأهل الحجاز ، والأوزاعي ، وأهل الشام ، وأبو يوسف ، وأحمد وإسحاق ، وداود ، وأبو ثور .

وقال قوم : لايجوز أن يؤذن لصلاة الصبح قبل دخول وقتها كسائر الصلوات ، ذهب إليه الثوري ، ود ج ، وأصحابه .

مسألة - ١٣ - : الوقت الأول وقت من لا حذر ولا ضرورة ، والآخر وقت من له حذر أو ضرورة ، وبه قال الشافعي .

وذكر «ش» في الضرورة أربعة أشياء : الصبي إذا بلغ ، والمجنون إذا أفاق ، والحائض والنفساء إذا طهرتا ، والكافر إذا أسلم .

ولاخلاف بين أهل العلم في أن واحداً من هؤلاء الذين ذكروا هم إذا أدرك قبل غروب الشمس مقدار ما يصلي ركعة أنه يلزمه العصر ، وكذلك إذا أدرك قبل طلوع الفجر الثاني مقدار ركعة يلزمه ^(٢) العشاء الآخرة ، وقبل طلوع الشمس بركة يلزمه الصبح .

لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح ، ومن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس ، فقد

(١) د : واختيار .

(٢) م : أنه يلزمه .

أدرك العصر ، وكذلك روي عن أحمد بن حنبل رحمته الله .

فأما إذا أدرك أقل من ركعة ، فاعتدنا أنه لا يجب عليه الصلاة . واختلاف قول الشافعي ، فالذي عليه عامة أصحابه أنه إذا أدرك دون الركعة بمقدار تكبيرة الإحرام يلزمه الصلاة ، وبه قال أبو حنيفة ، وقال المروزي : هو أدهر القولين ، والقول الآخر أنه يجب بمقدار ركعة ولا يجب بباقيها .

مسألة - ١٤ - : إذا أدرك بمقدار ما يصلّي فيه خمس ركعات قبل الغروب يلزمه الصلاتان باختلاف ، وإن لم يأت ^(١) أقل من ذلك لم يلزمه الظهر عندنا ، وكذلك القول في المغرب والعشاء الأخيرة قبل طلوع الفجر .

والشافعي فيه أربعة أقوال : أحدها : أنه يدرك الظهر بإدراكه العصر ، وفي العصر قولان : أحدهما : بمقدار ركعة ، والثاني : أقل من ركعة ، والثالث : أنه يدرك الظهر بإدراك ما يصلّي فيه ركعة ويتطهر ، والرابع : أنه يعتبر بأدراك خمس ركعات كما قلناه .

قالوا : والمنصوص للشافعي في القديم استدراك ^(٢) الظهر بأدراك أربع ركعات والعصر بأدراك ركعة .

وقال « ح » و « د » : أنهم لا يدركون الظهر بأدراك وقت العصر ، ولا المغرب بأدراك وقت العشاء .

مسألة - ١٥ - : إذا أدرك من أول وقت الظهر دون أربع ركعات ، ثم غلب على عقله جنون أو إغماء ، أو حاضت المرأة أو نفست ، لم يلزمه الظهر ، بدلالة إجماع الفرق على أن من لم يدرك من أول الوقت مقدار ما يؤدي القرض عليه لم يلزمه إعادته .

(١) م : الحق .

(٢) م : ف : أنه يدرك الظهر .

ومارووه من أن المغمى عليه يقضى ثلاثة أيام أو يوماً وليلة محمول على الاستحباب،
والى هذا ذهب جميع أصحاب «ش» إلا أبي يحيى البلخي، فإنه قال: يجب عليه
صلاة الظهر قياساً على من لحق ركعة من آخر الوقت.

مسألة - ١٦ - : إذا أدرك من أول الوقت مقدار ما يصلي فيه أربع ركعات ثم
جن لزمه قضاءه، وكذا المعاض والنساء والمغمى عليه، وإذا لحق مقدار ما
يصلي فيه ثماني ركعات لزمه الظهر والعصر معاً.

وبه قال أبو يحيى البلخي من أصحاب «ش»، ويقضيه أيضاً مذهب «ك»
ولست أعرف نصه في ذلك. وقال باقي أصحاب الشافعي: لا يلزمه العصر.

مسألة - ١٧ - : إذا أغمى عليه في وقت الصلاة، لم يلزمه إعادتها، لأن
القضاء فرض ثان، والاصل (برأفة الذمة) فإن أغمى عليه أياماً استحباب له قضاء
يوم وليلة، وروي: ثلاثة أيام.

وقال «ش»: لا يجب عليه القضاء، ولم يذكر الاستحباب. وقال أحمد:
يجب^(١) عليه قضاؤها أجمع كاتمة ما كانت وبالعلة ما بلغت.

وقال «ح»: إن أغمى عليه في خمس صلوات وجب قضاؤها، وإن أغمى
عليه في ست صلوات لا يجب عليه قضاؤها.

مسألة - ١٨ - «ج»: الصلاة تجب بأول الوقت وجوباً موسعاً، والأفضل
تقديمها في أول الوقت. ومن أصحابنا من قال: يجب بأول الوقت وجوباً مضيقاً،
إلا أنه متى لم يفعلها لم يؤخذ به عقراً من الله تعالى.

وقال الشافعي وأصحابه مثل قولنا، وإليه ذهب محمد بن شجاع البلخي من
أصحاب «ح» ويستقر الصلاة في الذمة.

وإذا مضى من الوقت مقدار ما يصلي فيه الفريضة فمضى حين أو منه من فعلها

(١) د: لا يجب عليه.

مانع كان عليه القضاء على ما يناله .

وقال أبو حنيفة : يجب الصلاة بآخر الوقت ، واختلف أصحابه : فمنهم من قال : يجب الصلاة إذا لم يبق من الوقت الا مقدار تكبيرة الافتتاح^(١) ، ومنهم من قال : يجب اذا ضاق الوقت ولم يبق الا مقدار ما يصلي صلاة الوقت ، فاذا صلى في أول الوقت اختلف أصحابه : فقال الكرخي : يقع واجبة والصلاة تجب في آخر الوقت ، أو بالدخول فيها في أول الوقت .

ومنهم من قال : اذا صلاها في أول الوقت كانت مراعاة ، فان بقي على صفة التكليف الى آخر الوقت اجزأت عنه ، وان مات أو جن كانت نافلة ، كما يقولون في الزكاة قبل حؤول الحول^(٢)

مسألة - ١٩ - « ج » : تقديم^(٣) الصلاة في أول وقتها^(٤) أفضل في جميع الصلوات . وفي أصحابنا من قال لا يجوز تأخيرها^(٥) الا لعذر ، ووافقنا « ش » في جميع الصلوات الا أن يتبرء^(٦) بها في صلاة الظهر بشرط أن يكون الوقت حاراً في بلاد حارة ، وينتظر مجيء قوم الى الجماعة في مسجد ينتابه الناس .

فاذا اجتمعت هذه الشروط فمنهم من قال : التأخير أفضل ، ومنهم من قال : التأخير رخصة ، ولا يجوز عندهم تأخيرها^(٧) مع الايراد الى آخر الوقت ، وكذلك قولهم في الجمعة فان تقديمها أفضل .

(١) د : تكبيرة الاحرام .

(٢) م ، ف : حلول .

(٣) لم يذكر هذه المسألة في ف هنا . بل ذكره في آخر أبواب الاذان .

(٤) د : أول الوقت .

(٥) د : لا يجوز تأخير .

(٦) م : يبرء .

(٧) د : تأخير .

وأما صلاة الصبح ، فإن التغليس فيها أفضل عندنا وعند الشافعي ، ومالك ، وأحمد ، وإسحاق ومذهب عمر ، وعثمان ، وعبد الله بن عمر ، وأبي موسى الأشعري وقال « ح » و « د » : الأسفار أفضل ، وبه قال النخعي ، ورووا ^(١) ذلك عن علي وعبد الله بن مسعود .

وأما الظهر فتقديمها أفضل ، فإن كان الحر شديداً ^(٢) جاز تأخيرها قليلاً رخصة وقد بينا مذهب أصحاب ^(٣) « ش » في ذلك ولهم في الجمعة قولان في جواز الأبراد ، وكذلك صلاة العصر فتقديمها أفضل ، وبه قال الشافعي ، والأوزاعي ، وأحمد ، وإسحاق . وقال أبو حنيفة والثوري : تأخيرها أفضل .

وأما المغرب فتقديمها أفضل بلا خلاف . وأما العشاء الآخرة فتقديمها أفضل وبه قال الشافعي في القديم والإمام ، وبه أكثر روايات أصحابنا . وقد رويت رواية بجواز تأخيرها إلى ثلث الليل . وقال أبو إسحاق اختيار الشافعي في الجديد أن تأخيرها أفضل وقال غير أبي إسحاق : هذا القول لا يعرف للشافعي .

(مسائل الاذان والاقامة)

مسألة - ٢٠ - : الاذان عندنا ثمانى عشر ^(٤) كلمة ، وفي أصحابنا من قال : عشرون كلمة فيجعل التكبير في آخره أربع مرات .

(١) ٤، د، ح: درو و .

(٢) م: شديد الاظهار .

(٣) م: مذهب ش .

(٤) م: ثمانى عشرة .

وقال الشافعي: الأذان تسع عشرة ^(١) كلمة في سائر الصلوات ، وفي الفجر
أحد عشر ون كلمة: التكبير أربع مرات ، والشهادتان ثمانين مرة ، مع الترجيع
والنداء إلى الصلاة ، وللي الفلاح ، مرتين مرتين ، والتكبير مرتين ، والشهادة
بالتوحيد مرة واحدة ، وفي أذان الفجر التثويب مرتين .

وقال أبو حنيفة : لا يستحب الترجيع ، والباقي مثل قول «ش» إلا التثويب ،
فيكون الأذان عنده خمس عشرة كلمة .

وقال «لا» : يستحب الترجيع والتكبير في أوله مرتان فيكون سبع عشرة
كلمة .

وقال أبو يوسف : التكبير مرتان والترجيع لا يستحب فيه ، فيكون ثلاث عشرة
كلمة .

وقال أحمد بن حنبل : إن رجح فلا بأس هذا حكاه أبو بكر بن المنذر ^(٢) ، ولا
خلاف بين أصحابنا أن ملذكروا من الأذان وأن اختلفوا فيما زاد عليه .

مسألة - ٢٢ - : الأقلية سبعة عشر فصلا . ومن أصحابنا من قال : إن عندها
اثنان وعشرون فصلا ، أثبت فصول الأذان وزاد فيها «قد قامت الصلاة» مرتين .

وقال الشافعي : عند فصولها أحد عشر فصلا : التكبير مرتين والشهادتان
مرتين ، والنداء إلى الصلاة والفلاح مرة مرة ، والاقامة مرتين ، والتكبير
والتهليل مرة مرة .

وقال في القديم : الإقامة مرة ، ذكره أبو حامد المروزي ، والأول هو المشهور
عندهم ، وبه قال الأوزاعي ، وأحمد بن حنبل ، وإسحاق ، وأبو ثور ، وعروة بن الزبير

(١) د : تسعة عشر .

(٢) ح و د : أبو بكر المنذر .

والحسن البصري (١) .

وقال أبو حنيفة ، وسفيان الثوري : الإقامة مثنى مثنى مثل الاذان ، ويزاد فيها « قد قامت الصلاة » مرتين ، فتكون الإقامة عنده أكثر فصولاً من الاذان ، وهي سبع عشرة (٢) كلمة .

وقال داود ومالك : الإقامة عشر كلمات ، ولفظ الإقامة مرة واحدة (٣) .
يدل على مذنبنا اجماع القردة ، فانهم لا يختلفون في أن ما قلناه من الإقامة وان اختلفوا فيما زاد عليه .

مسألة - ٢٢ - « ج » : يستحب أن يكون المؤذن على طهارة ، فان كان محدثاً أو جنباً ، كان الاذان مجزئاً وبن ترك الأفضل . وان أذن الجنب في المسجد أو في منارة (٤) في المسجد كان حاصياً بلبثه في المسجد وان كان الاذان مجزئاً ، وبه قال الشافعي . وقال اسحاق : لا يستند به .

مسألة - ٢٣ - « ج » : يكره الكلام في الإقامة ، ويستحب لمن (٥) تكلم أن يستأنفها ، وبه قال الشافعي . وقال الزهري : اذا تكلم أحدهما من أولها .

مسألة - ٢٤ - « ج » : يجوز للصبي أن يؤذن للرجال ويصح ذلك ، وبه قال الشافعي . وقال أبو حنيفة : لا يستند بأذانه للبالغين (٦) .

مسألة - ٢٥ - « ج » : أواخر فصول الإقامة والاذان (٧) موقوفة غير معربة .

(١) د : الحسن بن البصري .

(٢) د : سبع عشر .

(٣) د : الإقامة واحدة .

(٤) د : في المنارة .

(٥) د مثنى تكلم .

(٦) سقط هذه المسألة من ج .

(٧) د م ، د ف : الاذان والإقامة .

وقال جميع الفقهاء: يستحب بيان الأعراب فيها .

مسألة - ٢٦ - : إذا أذن ثم ارتد جاز لغيره أن يني على أذانه ويقيم ، لأن إيجاب الإعادة يحتاج إلى دليل ، وأذانه حين كان مسلماً محكوماً بصحته .

وقال الشافعي وأصحابه: لا يعتد بذلك وينبغي أن يستأنف من أوله .

مسألة - ٢٧ - « ج » : من فاتته صلاة أو صلوات يستحب له أن يؤذن ويقيم لكل واحد^(١) منها ، فإن اقتصر في الصلاة الأولى بالإذان^(٢) والإقامة ، وفي الباقي على الإقامة في جميعها كان أيضاً جائزاً .

وقال أحمد : يؤذن ويقيم لكل صلاة .

واختلف قول الشافعي ، فقال في الأم : لا يؤذن لها ويقيم لكل واحدة منها ، وإنما الإذان للصلاة المفوعة لوقتها^(٣) ، وبه قال مالك ، والأوزاعي وإسحاق . وقال في القديم : يؤذن ويقيم للأولى وحدها ، ثم يقيم للتي بعدها ، وبه قال داود^(٤) وأبو ثور ، وقال أبو بكر بن المنكر : هذا هو الصحيح .

وقال في الإملاء : إن أمل اجتماع الناس أذن وإقام ، وإن لم يؤمل اجتماع الناس أقام ولم يؤذن .

قال^(٥) أبو إسحاق : ولا^(٦) فرق بين القائمة والحاضرة على قوله في الإملاء ، فإنه إذا كانت الصلاة في وقتها وكان في موضع لا يؤمل اجتماع الناس لها لم يستحب الإذان لها وإنما يستحب لها الإقامة .

(١) م ، د : لكل صلاة .

(٢) م ، د ، ف : الأولى على الإذان .

(٣) م ، د - في وقتها .

(٤) م ، د : وبه قال د ، وفي ف : أحمد .

(٥) د : وقال .

(٦) م - لا فرق .

وأما إذا جمع بين الصلاتين فإن جمع بينهما في وقت الأولى أذن وأقام للأولى وأقام للثانية ، كما فعل رسول الله ﷺ بعرفة . وإن جمع بينهما في وقت الثانية كان في الأذان الأفاضل الثلاثة ، لأن الأولى مفعولة في غير وقتها .

مسألة - ٢٨ - « ج » : من جمع بين صلاتين ينبغي أن يؤذن للأولى ويقوم للثانية سواء كان ذلك في وقت الأولى أو الثانية وفي أي موقع كان .

وقال الشافعي : إذا جمع بينهما في وقت الثانية فيه ثلاثة أقوال : أحدها مثل ما قلناه ، وهو الذي صححه أصحابه . والثاني : لا يؤذن لها لكن يقم لها ولما بعدها والثالث : أن أمل جماعة أذن لها .

وقال أبو حنيفة : لا يؤذن ولا يقم للعشاء بالمزدلفة (١) .

مسألة - ٢٩ - : الأذان والإقامة ستان مؤكدتان في صلاة الجماعة . وفي أصحابنا من قل : هما واجبتان في صلاة الجماعة . وقال الشافعي : ستان مؤكدتان . وقال أبو سعيد الاصطخري من أصحابه : هما فرض على الكفاية .

ويجب أن يؤذن حتى يظهر الأذان لكل صلاة ، وإن كانت قرية فيجزىء أذان واحد فيها ، فإن كان مصر فيه محال كثيرة أذن في كل محلة حتى يظهر الأذان في البلد ، فإن اتفق أهل البلد أو أهل القرية (٢) على ترك الأذان فواتوا حتى يؤذنوا . وقال باقي الفقهاء (٣) ليس هذا منهج الشافعي وقال داود : هما واجبتان (٤) ولا يعيد الصلاة بتركهما ، وقال الأوزاعي : يعيد الصلاة إن نسي الإقامة .

(١) إلا بالمزدلفة ، ح : المزدلفة .

(٢) م ، د : أو القرية .

(٣) م ، ف : باقي أصحابه .

(٤) م ، ف : واجبان .

مسألة - ٣٠ - إذا سمع المؤذن يؤذن يستحب للسامع أن يقول مثل ما يقوله^(١)، إلا أن يكون في حالة الصلاة^(٢) سواء كانت فريضة أو نافلة، وبه قال الشافعي، وقال مالك: إذا كانت مكتوبة فلا يقوله وإن كانت نافلة يقول مثل قوله في التكبير والتشهد، وبه قال الليث بن سعد إلا أنه قال: ويقوله في موضع «حي على الصلاة» «لا قوة إلا بالله»^(٣).

ويبدل على جوارزه واستجاب خارج الصلاة إجماع الفرق، واستحب ذلك في حال الصلاة يحتاج إلى دليل، إلا أنه منى قال ذلك في الصلاة لا يحكم بطلانها لانه^(٤) يجوز عندنا الدعاء في خلال الصلاة.

مسألة - ٣١ - لا يستحب الشرب في خلال الأذان ولا بعد الفراغ منه، وهو قول «الصلاة خير من النوم» في جميع الصلاة^(٥). وللشافعي في خلال الأذان قولان: أحدهما أنه مسنون في صلاة الفجر دون غيرها، والثاني أنه مكروه مثل طلقناه، كرهه في الأمام. وقال: أكرهه لأن أبا معنورة لم يذكره ولو كان مسنوناً لذكره أبو معنورة لأنه مؤذن النبي ﷺ مع ذكره لسائر فصول الأذان. واستحبه في مختصر البويطي.

وقد أبراسحاق: فيه قولان، والأصح الأخذ بالزيادة، وبه قال مالك وسفيان: وأحمد، وإسحاق.

وقال محمد بن الحسن في الجامع الصغير: كان الشريب الأول بين الأذان

(١) م: مثل ذلك.

(٢) م، هـ: في حال الصلاة.

(٣) م، هـ: في: لا حول ولا قوة.

(٤) م، هـ: في: لا عند.

(٥) ف: الصلوات.

والاقامة « الصلاة خير من النوم » ثم أحدث الناس بالكوفة « حي على الصلاة ، حي على الصلاة » وهو حسن .

واختلف أصحاب أبي حنيفة فقال الطحاوي في اختلاف^(١) الفقهاء مثل قول الشافعي ، وقال أبو بكر الرازي : التشويب ليس من الاذان ، وأما بعد الاذان وقلي الاقامة ، فقد كرهه الشافعي وأصحابه ، وسنذكر ذلك ، ومنهم قال : يقول « حي على الصلاة ، حي على الصلاة ، حي على الفلاح ، حي على الفلاح »^(٢).

مسألة - ٣٢ - « ج » : التشويب في أذان العشاء الآخرة بدعة ، وبه قال جميع الفقهاء الا أنهم قالوا : ليس بمستحب .

وقال الحسن بن صالح بن حي : إنه مستحب .

مسألة - ٣٣ - « ج » : لا يستحب الترجيع في الاذان ، وهو تكرار الشهادتين مرتين آخرين^(٣) ، وبه قال أبو حنيفة .

وقال الشافعي : يستحب ذلك في جميع الصلوات يقول « أشهد أن لا اله الا الله » مرتين « أشهد أن محمداً رسول الله » مرتين يخفض بذلك صوته^(٤) ثم يرجع ليرفع صوته فيقول ذلك مرتين .

مسألة - ٣٤ - « ج » : يكره أن يقول بين الاذان والاقامة « حي على الصلاة ، حي على الفلاح » ، وبه قال الشافعي .

وقال محمد بن الحسن : كان التشويب الاول « الصلاة خير من النوم » مرتين بين الاذان والاقامة ، ثم أحدث الناس بالكوفة « حي على الصلاة ، حي على

(١) ج : في خلاف .

(٢) ٢ ، د ، ف : حي على الصلاة حي على الفلاح .

(٣) ج : آخرين .

(٤) د : سقط منه « صوته » .

الفلاح» مرتين بينهما ، وهو حسن .

وقال بعض أصحاب أبي حنيفة يقول بعد الاذان « حي على الصلاة ، حي على الفلاح » بقدر ما يقرء عشر آيات^(١).

مسألة - ٣٥ - « ج » : الاذان لا يختص بمن كان في قبيل مخصوص ، بل كل نفر^(٢) كان على ظاهر الاسلام والمدانة يجوز أن يكون مؤذناً .

وقال الشافعي : أحب أن يكون من ولد من جعل النبي ﷺ فيهم الاذن مثل أبي محذورة وسعد القرط ، فان انقضوا جعل في المسلمين .

مسألة - ٣٦ - « ج » : لا بأس أن يؤذن اثنان واحد بعد الآخر ، وان أتيا بذلك موضعاً واحداً كان أفضل ، ولا ينبغي أن يزاد على ذلك ، [لاجتماع الفرقة على ما روي من أن الاذان الثالثة بدعة فذلك على جواز الاثنان والمنع عما زاد على ذلك]^(٣).

وقال الشافعي : المستحب أن يؤذن واحد بعد الآخر ، ويجوز أن يكونوا أكثر من اثنين ، فان كثروا وخيف فوات أول الوقت قطع الامام بينهم الاذان وصلى .

مسألة - ٣٧ - : المؤذن لا يجوز أخذ الاجرة على الاذان ، فان أعطى الامام شيئاً من مال المصالح المؤذن كان جائزاً .

وقال الشافعي : يجوز أخذ الاجرة على الاذان ، وبه قال مالك وقال أبو حنيفة : لا يجوز أخذ الاجرة عليه ويجوز أخذ الرزق ، وبه قال الاوزاعي .

مسألة - ٣٨ - « ج » : ليس بمسنون أن يؤذن الانسان ويدور في الاذان

(١) د : عشر مرات .

(٢) د : بل كل من كان .

(٣) ج : سقط منها ما بين المعقوفين .

وفي المثناة^(١) ولا في موضعه ، لاجماع الفرقة على^(٢) أن استقبال القبلة بالأذان مستحب وذلك يمنع من الدوران .

وقال الشافعي مثل قولنا ، وعند أبي حنيفة يستحب ذلك .

مسألة ٣٩ - ج : يجوز أن يؤذن واحد ويقيم آخر ، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه .

وقال الشافعي : الأفضل أن يقولهما^(٣) واحد .

(مسائل القبلة)

مسألة - ٤٠ - ج : الكعبة قبله لمن كان في المسجد الحرام ، والمسجد

قبله لمن كان في الحرم^(٤) ، والحرم قبله لمن كان خارجاً عنه .

وعايف باقي الفقهاء في ذلك وقالوا : القبلة الكعبة لأخيراً . ثم اختلفوا ؛ فمنهم

من قال : كلف الناس التوجه إلى^(٥) هذه الكعبة ومنهم من قبل إلى الجهة التي

فيها الكعبة ، وكلا القولين لأصحاب الشافعي . وقال أبو حنيفة : كلف إلى^(٦)

الجهة التي فيها الكعبة .

مسألة - ٤١ - ج : على المصلي إلى قبلة أهل العراق أن يتياسر قليلاً ،

ولم يعرف ذلك أحد من الفقهاء إلا ما حكاه أبو يوسف في كتاب الزوال أن حماد

بن زيد كان يقول : ينبغي أن يتياسر عندنا بالبصرة .

(١) كذا في جميع النسخ .

(٢) م : قال على عليه السلام .

(٣) م ، د ، هـ : أن يقولهما .

(٤) د : سقط منها « والمسجد قبله لمن كان في الحرم » .

(٥) م ، د ، هـ : سقط منها « إلى » .

مسألة - ٤٢ - : المتنفل في حال السفر يجوز له أن يصلي على الراحلة وفي حال المشي ويتوجه إلى القبلة في حال تكبيرة الأحرام ولا يلزمه ^(١) أكثر من ذلك. وقال الشافعي : يلزمه حال تكبيرة الأحرام وحال الركوع والسجود ، ولا يلزمه فيما عداه .

مسألة - ٤٣ - « ج » : يجوز صلاة النافلة على الراحلة في السفر مع اختيار ^(٢) ، سواء كان السفر طويلاً أو قصيراً ، ويقال الشافعي ، وقال مالك : لا يجوز ^(٣) إلا في السفر الطويل .

مسألة - ٤٤ - « ج » : يجوز صلاة النافلة على الراحلة في غير السفر ، وهو مذهب الأصطخري من أصحاب الشافعي وقال باقي أصحابه : لا يجوز .

مسألة - ٤٥ - : من صلى ^(٤) على الراحلة نافلة لا يلزمه أن يتوجه إلى جهة سيرها بل يتوجه كيف شاء ، لعموم الآية والأخبار . وقال الشافعي : إذا لم يستقبل القبلة ولا جهته سيرها بطلت صلاته .

مسألة - ٤٦ - « ج » : يجوز الفريضة على الراحلة عند الضرورة وقال جميع الفقهاء : لا يجوز ذلك .

مسألة - ٤٧ - : إذا غلب في ظن نفسي أن القبلة في جهتين مختلفتين لم يجز لأحدهما الاقتداء بصاحبه ، وبه قال الشافعي وقال أبو ثور : يجوز . وإنما قلنا ذلك لطريقة ^(٥) الاحتياط .

(١) م : لا يلزمه د : ولا يلزمه .

(٢) م : د : ف : مع الاختيار .

(٣) د : سقط « لا يجوز » .

(٤) د : م : ف : إذا صلى م : سقط ونافلة .

(٥) د : الطريق .

مسألة - ٤٨ :- الأعمى ومن لا يعرف أمارات القبلة يجب ^(١) عليهما أن يصليا إلى أربع جهات مع الاختيار ، ومع الضرورة إلى أي جهة شاءا .
وقال داود : يصليان إلى أي جهة شاءا ولم يفصل .
وقال الشافعي : يرجعان إلى غيرهما ويفقدانه .

وانما قلنا ذلك لأنه لم يدل به دليل على وجوب القبول من الغير ، وإذا صليا إلى أربع جهات برأت ذمتهم بالاجماع ، فأما عند الضرورة فجاز لهما أن يرجعا إلى غيرهما ، لأنهما مخيران في ذلك وفي غيره ^(٢) من الجهات .

مسألة - ٤٩ :- الأعمى إذا صلى إلى غير القبلة وأصاب في ذلك من غير أن يرجع إلى غيره أو يسمع من الخيرة ^(٣) لم بذلك صحت صلاته . وقال الشافعي : صلاته باطلة .

مسألة - ٥٠ :- من اجتهد في القبلة وصلى إلى واحدة ^(٤) من الجهات ثم بان له أنه ^(٥) صلى إلى غيرها والوقت باق أحاد الصلاة على كل حال ، لاجتماع القرعة ، ولأن الذمة مشغولة بأداء الفرض يقين ولم يدل دليل على براءتها والحال ما قلناه ^(٦) ، فلا احتياط يقتضي الإعادة ^(٧) .

وان كان قد خرج الوقت ، فإن كان قد استدير القبلة أحاد ، وإن كان صلى يمينا أو شمالا فلا إعادة عليه .

(١) م ، د : وجب .

(٢) ه : غيرهما م : غيرهما .

(٣) م ، ه ف من يخرجه بذلك تمت .

(٤) م ، د : إلى واحد .

(٥) م : بانه .

(٦) م : ما وصفناه في الاحتياط .

(٧) م : يقتضي ذلك احتي الإعادة .

وفي أصحابنا من قال : إذا صلى إلى استدبار القبلة وخرج الوقت لم يعد أيضاً .

وقال الشافعي : إن كان بان له بالاجتهاد في الثاني لا يعيد وإن كان قد بان له يقيّن مثل أن تطلع الشمس ويعلم أنه صلى إلى مستدبر القبلة ففيه قولان : أحدهما - وهو القديم - أنه لا يعيد ، وبه قال أبو حنيفة ، ومالك ، والزهري والثاني أنه يعيد ، نص عليه في الأم ، وهو الصحيح عند أصحابه ، ولم يعتبر أحد بقاء الوقت ونقضه .

مسألة - ٥١ - : على الأبوين أن يؤدبا الولد إذا بلغ سبع سنين أو ثمانية ، وعلى وليه أن يعلمه الصلاة والصيام ، وإذا بلغ عشرة^(١) ضربه على ذلك على الولي دون الصبي ، لما روي عن النبي ﷺ أنه قال مروهم بالصلاة لسبع واخبر بهم عليها لعشر وفرقوا بينهم في المضاجع وبه قال الشافعي ، وقال أحمد : يلزم الصبي ذلك .

مسألة - ٥٢ - : الصبي إذا دخل في الصلاة والصوم ثم بلغ في خلال الصلاة أو خلال الصوم بالنهار بما لا يفسد الصلاة من كمال خمس عشرة سنة أو الأناث دون الاحتلام الذي يفسد الصلاة ينظر فيه .

فإن كان الوقت باقياً أعاد الصلاة من أولها ، لأنه مخاطب بها بعد البلوغ فوجب عليه فعلها وما فعل^(٢) قبل البلوغ لم يكن واجباً عليه [وفعله قبل البلوغ لم يكن واجباً]^(٣) ولا يجزى المندوب من الواجب وإن كان ماضياً لم يكن عليه شيء وأما الصوم فإنه يمسك بقية النهار تأديباً وليس عليه قضاء .

وقال « ش » : لا يجب عليه الإعادة سواء كان الوقت باقياً أو منقضياً واستحب

(١) د: عشرة .

(٢) د: وفعله .

(٣) ما بين المعقوفين تكون في ح قطع .

له إعادة الصوم مع بقاء الوقت .

وقال « ح » و « ك » : عليه إعادة الصلاة والصوم جميعاً .

مسألة - ٥٣ - « ج » : صلاة الوسطى هي الصلاة الاولى ، وبه قال زيد بن ثابت وعائشة وقال « ش » : هي صلاة الصبح وبه قال « ك » وحكى « ك » في الموطأ أن ذلك مذهب علي عليه السلام وابن عباس وقال « ح » : هي صلاة العصر .

(مسائل كيفية الصلاة)

مسألة - ٥٤ - : من دخل في الصلاة بنية النفل ، ثم نذر في خلالها اتمامها فإنه يجب عليه اتمامها .

وقال أصحاب « شر » : يبطل صلاته ، لأن النذر لا يتعد الا بالقول ، وذلك القول يبطل الصلاة ، لأنه ليس يتسبيح ولا يصلي ولا تكبير ، والذي قالوه صحيح في القول^(١) إلا أن عندنا يتعد النذر بالقلب كما يتعد بالقول .

مسألة - ٥٥ - : إذا دخل في الصلاة^(٢) ، ثم نوى أنه خارج منها أونوى أنه سيخرج منها قبل اتمامها ، أو شك هل يخرج منها أم لا ، فإن صلاته لا تبطل ، وبه قال « ح » وقال « ش » في الام ونص عليه أن ذلك يبطل صلاته ويقتضيه منحب مالك .

وانما قلنا ذلك ، لأن صلاته^(٣) قد انعقدت بخلاف وإبطالها يحتاج الى دليل ، وليس في الشرع ما يدل عليه .

(١) ح : صحيح القول .

(٢) ٢ ، ٥ : ف : في صلاته .

(٣) ٥ : لأن الصلاة .

قال الشيخ رحمه الله : ويقوى في نفسي أنها تبطل ، لأن من شرط الصلاة استدامة حكم النية ، وهذا لم يستدعها .

وأيضاً فقول النبي ﷺ : الأعمال بالنيات . وقول الرضا عليه السلام : لا يعمل الا بالنية يدل على ذلك ، لأن هذا عمل بتبر نية .

مسألة - ٥٦ - : محل النية القلب دون اللسان ، ولا يستحب الجمع بينهما لأن النية هي الإرادة التي تؤثر على وقوع^(١) الفعل على وجه دون وجه وبها يقع الفعل عادة .

وانما سميت نية ، لمقارنتها الفعل وحلولها في القلب ، فاذا ثبت ذلك ، فمن أوجب التلفظ بها أو استحبه ذلك ، كان عليه الدليل والشرع حال من ذلك . وقال أكثر أصحاب « ش » ان محلها القلب ، ويستحب أن يضاف الى ذلك اللفظ وقال بعض أصحابه : يجب التلفظ بها وخطأ أكثر أصحابه .

مسألة - ٥٧ - : يجب أن ينوي لصلاة الظهر مثلاً أثبت بها^(٢) ظهراً فريضة مؤداة على طريق الابتداء دون القضاء .

وقال أبو اسحاق المروزي : يجب أن ينوي بها ظهراً فريضة . وقال أبو هاشم ابن أبي هريرة : يكفي أن ينوي بها^(٣) صلاة الظهر ، لأن صلاة الظهر لا تكون الا فرضاً .

وقال بعض أصحاب « ش » يجب أن ينويها حاضرة مع ما تقدم من الاوصاف^(٤) دون الفائتة ، ويدل على ما قلناه أنه اذا نوى جميع ما قلناه ، فلا خلاف أن صلاته

(١) د: ف: في وقوع .

(٢) د: ف: كونها .

(٣) د: ف: بحذف « بها » .

(٤) ح: مع تقدم الاوصاف .

صحيحة ، وإن أدخل بشيء من ذلك لم يدل دليل على براءة ذمته .

مسألة - ٥٨ - « ج » : من فاتته صلاة من خمس^(١) ولا تميز له وجب عليه أن يصلي أربع ركعات بنية الظهر أو العصر أو العشاء الأربعة وثلاث ركعات بنية المغرب وركعتين بنية الصبح .

وقال المزملي : يكفي أن يصلي أربع ركعات يجلس في الثانية والثالثة والرابعة وقال باقي أصحاب « ش » والفقهاء : أنه يجب عليه أن يصلي خمس صلوات .

مسألة - ٥٩ - « ج » : من دخل في صلاة بنية ، ثم ذكر أن عليه صلاة فائتة وهو في أول الوقت وقبل تضيق وقت الحاضرة عدل بنية إلى الفائتة ، ثم استأنف الحاضرة ، فإن تضيق وقت الحاضرة تسم الحاضرة ، ثم قضى الفائتة .

وقال أصحاب « ش » من دخل بصلاته ، ثم انصرف^(٢) بنية إلى صلاة غيرها أو إلى الخروج منها وإن لم يخرج^(٣) أقبلت صلاته ، وقال « ح » لا تبطل^(٤) صلاته .

مسألة - ٦٠ - « ج » : إذا دخل في الظهر^(٥) ثم انتقل بنية إلى العصر ، فإن كان إلى عصر فاتت كان جائزاً على ما قلناه في المسألة الأولى ، وإن كانت إلى العصر الذي بعده لم يصح ، وإن صرف النية عن القرض إلى التطوع لم يجزه^(٦) عن واحد منها .

وقال « ش » : في صرف النية من الظهر إلى العصر لا يصح على كل حال ،

(١) د: فاتته. م، د: ف: من الخمس .

(٢) م، د: في صلاة بنية، ثم صرف .

(٣) ح: يحذف « وإن لم يخرج » .

(٤) ح: لا تقبل .

(٥) م: بإضافة « بنية الظهر » ثم نقل نيته وكذا ف، د .

(٦) د: لم يجز .

وتبطل الصلاتان معاً الأولى تبطل لنقل^(١) النية عنها ، والثانية تبطل لانه لم يستغنى عنها
بنيتها .

وفي نقلها عن القريضة الى التطوع قولان : أحدهما أن التطوع لا يصح ولا
القرض ، والثاني يصح النقل^(٢) دون القرض .

ويدل على ما قلناه من فساد نقلها الى العصر الذي بعده أنه لم يحضر وقته
[فلا يصح نية أدائه وإنما قلنا انه لم يحضر وقته]^(٣) لانه مرتب على الظهور على
كل حال ، سواء كان في أول الوقت أو آخره الى أن يتضيق وقت العصر وإذا ثبت
ذلك فلا يصح أداء العصر قبل دخول وقته .

فأما نقل النية الى النافلة ، فأنما قلنا لا يجوز ، لان الصلاة إنما تصح على ما
استغنيت أولاً عليه ، وإنما يخرج عن حكم ما تقدم به دليل ، والا فالأصل^(٤)
ما قلناه .

روى ذلك يونس بن معاوية بن همار قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قام
في الصلاة المكتوبة فسها وظن^(٥) أنها نافلة أو قام في النافلة فظن أنها مكتوبة فقال
هي على ما افتتحت^(٦) الصلاة عليه .

مسألة - ٦١ - : وقت النية مع تكبيرة الافتتاح لا يجوز تأخيرها عنه ولا
تقديمها عليه ، فإن قدمها ولم يستلمها لم يجزه . وإن قدمها واستدامها ، كان ذلك

(١) ج: لنقل .

(٢) ٢، ٣: النقل .

(٣) سقط ما بين المعقوفين من ج .

(٤) ٤: فالأفضل .

(٥) ٥: المكتوبة فيها فظن ، ٤: المكتوبة فظن .

(٦) ٦: افتتح .

جائزاً ، لأنها إذا قارنت صحت الصلاة بلا خلاف ، وإذا تقدمت لم يَمِّ دليلاً على صحتها وبه قال «ش» .

وقال «ح» : إذا قدمها على الأحرام بزمان يسير ولم يقطع بينهما بفعل أجزأه^(١) ذكره أبو بكر الرازي ، وذكر الطحاوي أن مذهبه مذهب الشافعي .
وقال داود : يجب أن يتوي قبل التكبير ويحرم عليه .

مسألة - ٦٢ - : لا يجوز في تكبيرة الافتتاح الا قول «الله أكبر» مع القدرة بدلالة طريقة^(٢) الاحتياط ، وبه قال «ك» ومحمد بن الحسن .

وقال «ش» : يجوز أيضاً «الله الأكبر» وقال سفيان الثوري وأحمد واسحاق وأبو ثور وداود مثل قول «ش» .

وقال «ح» : تنعقد بكل اسم من أسماء الله تعالى على وجه التعظيم ، مثل قوله «الله العظيم الله الجليل وما أشبه ذلك» .

وقال أصحاب «ح» : لا تنعقد الصلاة إذا أتى باسمه على وجه النداء مثل قوله يا الله وألهم وأستغفر الله ، وبه قال النخعي .

وقال أبو يوسف : تنعقد بلفظ التكبير حتى إذا قال : الله الكبير انعقدت به الصلاة ، ولا تنعقد بما ليس بلفظ التكبير .

مسألة - ٦٣ - «ج» : من لحق الإمام وقد ركع وجب عليه أن يكبر تكبيرة الافتتاح ، ثم يكبر تكبيرة الركوع ، فإن لم يتمكن اقتصر على تكبيرة الافتتاح .

وقال «ش» : لا بد من تكبيرتين^(٣) على كل حال في الفرائض ، وفي النافلة قولان .

مسألة - ٦٤ - : الترتيب واجب في الشهادتين في حال التشهد ، لقوله ﷺ

(١) ٢ ، د أجزأته .

(٢) ٢ : طريق .

(٣) ح : من تكبير .

صلوا كما رأيتموني أصلي . ومعلوم أنه رتب الشهادتين . وقال جميع الفقهاء :
ليس بواجب .

مسألة - ٦٥ - « ج » : يستحب عندنا افتتاح^(١) الصلاة بسبع تكبيرات وفي مواضع مخصوصة من التوافل ، ولم يوافقنا [على ذلك]^(٢) أحد من الفقهاء .
مسألة - ٦٦ - : من عرف العربية وغيرها من اللغات ، لم يجوز^(٣) أن يفتح الصلاة الا بالعربية ، لقوله ﷺ : مفتاح الصلاة التكبير ولا يسمى ذلك تكبيراً غير العربية ، وبه قال « ش » وأبو يوسف ومحمد .

وقال « ح » : يجوز له أن يكبر بفريق العربية وإن كان يحسنها .
مسألة - ٦٧ - : لا يكون^(٤) داخل في الصلاة الا باكمال التكبير ، وهو أول الصلاة وآخرها التسليم^(٥) وبه قال « ك » و« ش » .
وقال أصحاب « ح » : التكبير ليس من الصلاة ، وإنما الصلاة ما^(٦) بعد تكبيرة الافتتاح .

ويدل على مذهبنا قول النبي ﷺ : تحريمها التكبير فجعل^(٧) من الصلاة . وقوله ﷺ : إن صلاتنا هذه لا يصح^(٨) فيها شيء من كلام الناس إنما هي التكبير والتسبيح وقراءة القرآن . فجعل التكبير من الصلاة .

(١) م ، د ، ف : استفتاح .

(٢) سقط من ح .

(٣) م ، ف : لم يجوز له .

(٤) م : لا يكون المصلي .

(٥) د : يحذف « التسليم » .

(٦) د : بعد .

(٧) م ، ف : فجعلها .

(٨) م ، د ، ف : لا يصلح .

مسألة - ٦٨ - « ج » : ليس من المسنون أن يقول الإمام بعد فراغ المقيم استروا رحمكم الله، ولأن يلتفت يميناً وشمالاً، وينبغي أن يقوم الإمام والمأموم إذا قبل قد قامت الصلاة .

وقال « ش » : ان ذلك مسنون ويقوم الإمام والمأموم^(١) إذا فرغ المقيم من الإقامة ، وبه قال « ك » وأبو يوسف و « د » و « ق » .

قال أبو بكر بن المنذر : وعلى هذا أهل الحرمين ، قال : وصلى عمر فأمر قوماً بتسوية الصفوف ، فاذا وجعوا إليه كبر .

وقال « ح » و « ر » : اذا قال المؤذن حي على الصلاة قاموا الى الصف ، فاذا قال : قد قامت الصلاة كبر الإمام وكبر القوم .

مسألة - ٦٩ - : لا ينبغي أن يكبر المأموم الا بعد أن يكبر الإمام ويفرغ منه بدلالة طريقة الاحتياط ، وبه قال « ش » و « ك » وأبو يوسف .

وقال « ح » و « ر » و « م » و « ن » : يجوز أن يكبروا مع تكبيرة الإمام، ويجوز أن يكبروا بعد فراغه .

مسألة - ٧٠ - : اذا صلى منفرداً بعض الصلاة ، ثم أقيمت الصلاة تممها ركعتين وسلم واستأنف مع الإمام أو قطعها ، ويستأنف^(٢) مع الإمام .

و « ل » : فيه قولان : أحدهما يستأنف ، والآخر يني على ما هو عليه . وبذل على مذهبنا اليه طريقة الاحتياط .

مسألة - ٧١ - « ج » : يستحب رفع اليدين مع كل تكبيرة، وأكدها تكبيرة الافتتاح .

وقال « ش » : يرفع يديه عند ثلاث تكبيرات ، ولا يرفعهما في غيرها وهي

(١) م ، ف : المأمومون .

(٢) د : استأنف .

تكبيرة^(١) الافتتاح وتكبيرة الركوع وعند رفع الرأس من الركوع .
وبه قال في الصحابة أبو بكر وعبد الله بن الزبير وابن عمر وابن عباس وأُسَـ
وأبو سعيد الخدري، وفي التابعين الحسن البصري وعطاء ومجاهد والقاسم بن محمد
ابن أبي بكر، وفي الفقهاء عطاء وأهل مكة وأهل المدينة وأهل الشام ومصر والأوزاعي
والليث و«د» و«دق» و«د ر» .

وقال «ح» وسفيان وابن أبي ليلى : يرفعهما عند تكبيرة الافتتاح ولا يعود ،
وعن «ك» روايتان أحدهما مثل قول «ش» والآخر مثل قول «ح» .

مسألة - ٧٢ - «ج» : ينبغي أن يرفع يديه^(٢) إلى حذاء شحمتي أذنيه . وقال
«ش» : يرفعهما إلى حذاء المنكبين . وقال «ح» إلى حذاء الأذنين وبه قال «ر» .
مسألة - ٧٣ - «ج» يستحب أن يكسونه^(٣) الأصابع إذا رفع يديه
بالتكبير وقال «ش» : يستحب أن ينشرهما .

مسألة - ٧٤ - «ج» : لا يجوز أن يرفع اليدين على الشمال، ولا الشمال على
اليمن في الصلاة، لأفوق السرة ولا تحتها .

وقال «ش» و«ح» و«ر» و«د» و«دق» وأبو ثور وداود : إن وضع اليمن
على الشمال مسنون ومستحب إلا أن الشافعي قال فوق السرة و«ح» قال تحت
السرة .

وعن «ك» روايتان أحدهما مثل «ش» وروى عنه عبد الرحمان بن القاسم
أنه ينبغي أن يرسل يديه وروى عنه أنه يفعل ذلك في صلاة النافلة إذا طالت وإن
لم تطل لم يفعل فيها ولا في الفرض .

(١) م : د : ف : يحدق « وهي » .

(٢) م : يده .

وقال الليث بن سعد: إن أمي فعل ، والإملا^(١) يفعل .

مسألة - ٧٥ - « ج » : المستحب عندنا عند أداء كل^(٢) فريضة أن يكبر سبع تكبيرات يكبر ثلاثاً ، ويقول : اللهم أنت الملك الحق « إلى آخره » ويكبر اثنين^(٣) ويقول أيك وسعديك « إلى آخره » ويكبر اثنين ويقول وجهت وجهي إلى قوله وأنا من المسلمين .

وقال « ح » : يقول بعد تكبيرة الافتتاح سبحانك اللهم وبحمدك تبارك اسمك وتعالى جدك ولا إله غيرك وبه قال « ر » و « ع » و « د » .

وقال « ك » : ليس التوجه في الصلاة بواجب على الناس والواجب عليهم التكبير والقراءة ، وكان ابن القصار يقول ولا هو بمسنون بعد التكبير عنده ، والفتا « ش » في استحباب هذه الأدعية ولم يعرف الفصل بينهما بالتكبيرات .
مسألة - ٧٦ - « ج » : يستحب أن يتعوذ قبل القراءة ، وبه قال « ح » و « د » و « ع » و « ش » و « د » و « د » و « ق » .

وقال « ك » : لا يتعوذ في المكتوبة ويتعوذ في قيام شهر رمضان إذا قرأ ، وحكى أبو بكر بن أبي^(٤) داود في شريعة القاري عن إبراهيم النخعي ومحمد بن سيرين أنهما كانا يتعوذان بعد القراءة .

مسألة - ٧٧ - : كيفية التعوذ أن يقول : أعوذ بالله من الشيطان الرجيم قبل القراءة ، لأنه لفظ القرآن قال الله تعالى « فإذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من

(١) م ، د : وإن لم يـ .

(٢) م : عند كل .

(٣) م ، د : فـ : تكبيرتين « وكذا في التالي » .

(٤) ح : حذف « أي » .

الشيطان الرجيم»^(١) وبه قال «ش» في الأم، وهو منصب «ح» .
وقال «ر»^(٢) في جامعه: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم إن الله هو السميع
العليم .

وقال الحسن بن صالح بن حي يقول: أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان
الرجيم، وروي ذلك عن محمد بن سيرين .
وقال «ك» : لا يتعوذ إلا في قيام رمضان ويتعوذ بعد القراءة ، وبه قال أبو
هريرة .

مسألة - ٧٨ - : التعمد مستحب في أول ركعة دون ما بعدها، لأن ذلك مجمع
عليه وتكراره في كل ركعة يحتاج إلى دليل ولا دليل عليه .

وقال «ش» : فيه قولان أحدهما ما قلناه ، والثاني أنه في كل ركعة إذا أراد
القراءة، وعلى الأول أكثر أصحابنا .
مسألة - ٧٩ - «ج» : التعمد يترتب به في جميع الصلوات، و«لش» فيه
قولان أحدهما ما قلناه، والآخر أنه يجهر فيما يجهر^(٣) فيه بالقراءة .

مسألة - ٨٠ - «ج» : القراءة شرط في صحة الصلاة ، وبه قال جميع
الفقهاء إلا ما حكى عن الحسن بن صالح بن حي أنه قال: ليست شرطاً في صحة
الصلاة .

مسألة - ٨١ - «ج» : قراءة فاتحة الكتاب واجبة في الصلاة، وبه قال «ش»
وسفيان و«ك» و«د» و«ق» و«ر» ودلود، وحكى عن الأصم والحسن بن
صالح بن حي أنها مستحبة في الصلاة .

(١) التحل : ١٠٠ .

(٢) ف: السفيان الثوري .

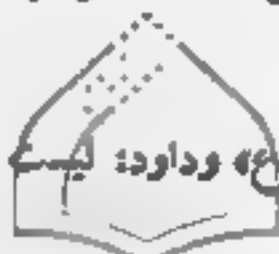
(٣) د: يجهد فيه بالقراءة .

وقال «ح» : يجب مقدار آية ، وقال أبو يوسف ومحمد : مقدار ثلاث آيات .
مسألة - ٨٢ - «ج» : بسم الله الرحمن الرحيم آية من كل سورة من أجمع القرآن وهي آية من أول سورة الحمد .

وقال «ش» انها آية من أول الحمد بلاخلاف وفي كونها آية من كل سورة قولان أحدهما أنها آية من أول كل سورة والاخر أنها تتم مع ما بعدها فتصير آية .

وقال «د» و«ق» وأبو ثور وأبو عبيدة ^(١) وعطاء والزهري وعبد الله بن المبارك انها آية من كل سورة حتى أنه قال : من ترك بسم الله الرحمن الرحيم ترك ثلاث عشرة ومائة آية .

وقال «ح» و«ط» و«ع» وداود : ليست بآية من فاتحة الكتاب ولا من سائر السور .



وقال «ط» و«ع» وداود : بكرة أن يقرأها في الصلاة بل يكبر ويبتدئ بالحمد الا في رمضان، ويستحب أن يأتي بها بين سورتين ^(٢) تيركاً للفصل ولا يأتي بها في أول الفاتحة .

وقال أبو الحسن الكرخي : ليس عن أصحابنا رواية في ذلك، ومذهبهم الاخفاء بقراءتها في الصلاة فاستدلنا بذلك على أنها ليست من فاتحة الكتاب عندهم اذا لو كانت منها لجهروا بها ^(٣) كما يجهر بسائر السور .

وكان الكرخي يقول : ليست من هذه السورة، ولا من سائر السور سوى سورة

(١) د : أبو عبيد .

(٢) د : بين كل سورتين .

(٣) د : لجهر بها . د : منها يجهر .

النمل، هكذا روى^(١) أبو بكر الرازي قال أبو بكر : ثم سمعناه بعد ذلك يقول :
 انها آية تامة مفردة في كل موضع أثبتت فيه الا في سورة النمل ، فانها بعض
 آية في قوله تعالى « انه من سليمان وانه بسم الله الرحمن الرحيم »^(٢) .
 ويدل على مذهبنا بعد اجماع الفرقة وأخبارنا المروية عن الائمة عليهم السلام ما روي
 عن أم سلمة أن رسول الله ﷺ قرء في الصلاة بسم الله الرحمن الرحيم فعدها
 آية الحمد لله رب العالمين آيتين الرحمن الرحيم ثلاث آيات وقال : هكذا
 اياك نعبد واياك نستعين وجمع خمس أصابعه هكذا^(٣) ذكره أبو بكر بن المنذر
 في كتابه .

مسألة ٨٣ - « ج » : يجب الجهر بسم الله الرحمن الرحيم في الحمد وفي
 كل سورة بعدها ، كما يجب في القراءة^(٤) هذا فيما يجهر فيه ، ويستحب الجهر
 بسم الله الرحمن الرحيم فيما لا يجهر فيه بالقراءة ، فان جمع في التوابع^(٥) بين
 سور كثيرة وجب أن يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم في كل سورة .
 وهو مذهب « ش » إلا أنه لم يذكر استحباب الجهر فيما يسر فيه بالقراءة ، ذكر
 ذلك في البويطي^(٦) ، وفي اختلاف العراقيين ، وذكر ابن منذر عن عطاء وطاوس
 ومجاهد وسعيد بن جبير أنهم كانوا يجهرون بسم الله الرحمن الرحيم ، وروي
 مثل ذلك عن ابن عمر وأنه كان لا يدع بسم الله الرحمن الرحيم في أم القرآن

(١) م، ف؛ روى عنه ، ه؛ روى عن .

(٢) النمل : ٣٠ .

(٣) د : « هاهنا كلمة لا تقرأ » .

(٤) م، ف؛ د؛ بالقراءة .

(٥) ح؛ بالتوابع .

(٦) م؛ ذلك البويطي .

والسور التي بعدهما، وذهب «ح» و«ر» و«ع» وأبو عبيدة^(١) و«د» إلى أنه يجر بها .

وقال «ك» : المستحب أن لا يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم، ويفتح القراءة بالحمد لله رب العالمين .

مسألة - ٨٤ - «ج» : قول آمين يقطع الصلاة، سواء كان ذلك سرا أو جهورا في آخر الحمد أو قبلها، للامام والمأموم [على كل حال]^(٢) .

وقال أبو حامد الاسفرايني : ان سبق الامام المأمومين بقراءة الحمد لم يجز لهم أن يقولوا آمين ، فان قالوا ذلك استأنفوا قراءة الحمد ، وبه قال بعض أصحاب «ش» .

وقال الطبري وغيره من أصحاب «ش» لا يبطل ذلك قراءة الحمد وبني على قرائته .

فلما قوله حبيب المحدث فقال «ش» وأصحابه: يستحب للامام اذا خرج من فاتحة الكتاب أن يقول آمين ويسر به ، وإليه ذهب عطاء ، وبه قال «د» و«ق» وأبو بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة وأبو بكر بن المنذر وداود .

وقال «ح» وسفيان بقوله الامام ويخفيه ، وعن «ك» روايتان احدهما كقول «ح» والثانية لا يقول آمين أصلا .

وأما المأموم فان «ش» قال في الجديد: يسمع نفسه. وقال في القديم: يجهر به واختلاف أصحابه، فمنهم من قال المسألة على قولين، ومنهم من قال ان كانت الصفوف قليلة متقاربة يسمعون قول الامام استحب الاخفاء واذا كانت الصفوف كثيرة وأخفى^(٣) على كثير منهم قول الامام استحب لهم الجهر ليسمعوا من خلفه .

(١) ٢: أبو عبيدة .

(٢) ح: سقط منه .

(٣) ٢، ٥، ف: ويخفى «وكذا يستحب قبله وما بعده» .

وقال «د» و«ق» وأبو ثور وعطاء : يستحب لهم الجهر . وقال «ح» و«ز» : لا يستحب لهم الجهر بذلك .

مسألة - ٨٥ - «ج» : من نسي قراءة الفاتحة حتى يركع مضى في صلاته ولا شيء عليه، وبه قال «ح» و«لش» فيه قولان : أحدهما تجوز صلاته، وهو القديم والآخر تبطل صلاته، وهو قول أكثر أصحابه .

مسألة - ٨٦ - : الظاهر من روايات أصحابنا ومذهبنا ^(١) أن قراءة سورة أخرى مع الحمد واجب في الفرائض، ولا يجزى الاقتصار على أقل منها . وبه قال بعض أصحاب «ش» إلا أنه يجوز بدل ذلك ما يكون قدر آيها ^(٢) من القرآن وقال بعض أصحابنا : إن ذلك مستحب وليس بواجب، وبه قال «ش» وأكثر أصحابه .

مسألة - ٨٧ - : الأظهر من مذهب أصحابنا أنه لا يزيد مع الحمد على سورة واحدة في الفريضة ويجوز في النافلة ما شاء من السور من أصحابنا من قال إنه مستحب وليس بواجب ولم يوافق على ذلك أحد من المفتهاء .

مسألة - ٨٨ - «ح» : يجوز في الركعتين الأخيرتين أن يسمع بدل ^(٣) القراءة فإن قرء غليظة على الحمد وحدها، ولا يزيد شيئاً عليه .

واختلف أصحاب «ش» في ذلك، فقال في القديم : لا يستحب الزيادة على الحمد، وهو رواية المزني والبويطي في مختصرة، وبه قال «ح» .

وقال في الام : واجب أن يكون أقل ما يقرأه ^(٤) مع أم القرآن في الركعتين

(١) د، ح، ز، ق : مذهبهم .

(٢) م : ذلك قدر آيها .

(٣) د، ح، ز، ق : بدلان .

(٤) م، د، ح : ما يقرأه .

الأولتين قدر أقصر^(١) سورة مثل « انا أعطيناك الكوثر » وما أشبهها وفي الآخرتين أم القرآن وآية وما زاد كان أحب الي مالم يكن اماما فيقتل .
وقال « ح » : يجب القراءة في الأولتين ، ولا تجب في الآخرتين^(٢) ، فأما جواز التسبيح بدلا من القراءة ، فلم أجده قولا لاحد من الفقهاء .
مسألة - ٨٩ - : يجوز أن يسوي بين الركعتين بمقدار السورتين اللتين يقرأ فيهما بعد الحمد ، وليس لاحديهما ترجيح على الأخرى^(٣) وبه قال « ش » في الام .

وحكى الطبري عن أبي الحسن السرخسي^(٤) أنه قال : يستحب للامام أن تكون قراءته في الركعة الأولى في كل صلاة أطول من قراءته في الثانية ، ويستحب ذلك في الفجر أكثر .

وقال « ح » وأبو يوسف : ذلك يستحب في الفجر دون غيرها . وقال محمد وسفيان : يستحب أن يطيل الركعة الأولى على الثانية في كل صلاة .

مسألة - ٩٠ - « ج » : الظاهر في الروايات أنه لا يقرأ المأموم خلف الامام أصلا ، سواء جهر أو لم يجهر لافتحة الكتاب ولا غيرها ، وروى ذلك عن ابن عباس وأبي بن كعب وعمر بن الخطاب ، وبه قال « ح » وروى في بعض الروايات أنه يقرأ فيما لا يجهر ولا يقرأ فيما يجهر .

وبه قال عائشة وأبو هريرة والزهري وابن المبارك و « ك » و « د » و « ق »

(١) ح : ما أقصر .

(٢) ف ، م ، : الأخيرتين ، وآخرين ، وكذا بطله .

(٣) م ، د ، ف ، : لاحدهما ترجيح على الآخر .

(٤) د ، : الماسر الجسي م ، ف : الماسرخسي .

و«ش» في التقديم وبعض كتبه في الجديد^(١).

والذي عليه عامة أصحابه، وصححه أبو إسحاق أنه يقرأ الحمد، سواء جهر
الامام أو لم يجهر، وبه قال «ع» وأبو ثور.

مسألة - ٩١ - «ج»: اذا كبر تكبيرة واحدة للافتتاح والركوع عند الخوف
من فرت الركوع أجزاءه، وعند «ش» ذلك يبطل صلاته، قال: لأنه كبر بنية
مشتركة.

مسألة - ٩٢ - «ج»: ينبغي اذا كبر للافتتاح والركوع أن يكبر قائماً، فان أتى ببعض
التكبير منحنياً لم تبطل صلاته، لانا بيننا صحة هذا التكبير ولم يفصلوا بين كونه
قائماً، وبين أن يأتي ببعضه^(٢) منحنياً، فمن ادعى بطلان صلاته اذا أتى بها منحنياً
بحجاج الى دليل.

وقال «ش»: ان كان ذلك في المكتوبة بطلت صلاته وانعقدت نافلة.

مسألة - ٩٣ - «ج»: تجب القراءة في الأوليين وفي الآخرين^(٣) أو الثالثة
مخيرين القراءة والتسبيح، ولا بد من واحدة منهما [فان نسي القراءة في الأوليين
قرأ في الآخرين وروى أن التخيير قائم]^(٤).

وقال «ش»: تجب قراءة الحمد في كل ركعة وهو مذهب «ع» و«د»
و«ق».

وقال «ك»: تجب القراءة في معظم الصلاة، فان كانت أربعاً^(٥) ففي ثلاث

(١) م، د: وفي بعض كتبه الجديد. ن: الجديدة.

(٢) د: بعضها. م: سقط منها قدر سطر.

(٣) د: وفي الآخر.

(٤) سقط منها ما بين المنفردتين.

(٥) د: «بحدق أربعاً».

وان كانت ثلاثاً ففي اثنين^(١) وان كانت فجراً قرء فيهما ، لانه لامعظم لها .
 وقال «ح»: القراءة تجب في الركعتين الاوليين فقط، فان كانت الصلاة أربعاً
 قرء في الاوليين وهو في الاخيرين بالخيار ان شاء قرء ، وان شاء دعا ، وان شاء
 سكت^(٢)، وان كانت ثلاثاً قرء في الاوليين وفي الثالثة على ماقلناه وان ترك القراءة
 في الاوليين قرء في الاخيرتين وان كانت الصلاة ركعتين مثل الفجر قرء فيهما .
 وقال داود وأهل الظاهر: انما تجب القراءة في ركعة واحدة .

مسألة - ٩٤ - : من يحسن الفاتحة لا يجوز أن يقرء غيرها ، فان لم يحسن
 الحمد وجب عليه أن يتعلمها، فان ضاق عليه الوقت وأحسن غيرها قرء ما يحسن
 فان لم يحسن شيئاً^(٣) ذكر الله عز وجل وكبره ولا يقرء معنى القرآن بغير العربية
 بأي لغة كان. فان فعل ذلك لم يكن قرأنا وكانت صلاته باطلة لقوله تعالى «بلسان
 عربي مبين»^(٤) وقوله «انا أنزلناه قرآنا عربياً»^(٥) .

فثبت أن غير العربية لا يكون قرآنك فلا تجزئ لقوله ﷺ : لا تجزئ صلاة
 لا يقرء فيها بفاتحة الكتاب، وروى عبد الله بن أبي أوفى أن رجلاً سأل النبي ﷺ
 فقال اني لا استطيع أن أحفظ^(٦) شيئاً من القرآن فماذا أصنع ؟ فقال ﷺ له : قل
 سبحان الله والحمد لله ولو كان معنى القرآن قرآننا فقال له احفظه^(٧) بأي لغة

(١) م ، د ، هـ : ركعتين .

(٢) د ، م : بين اشياء بين ان يقرء او يدعو او يسكت « الا ان في م مخير هوض

بالخيار » .

(٣) م ، د ، هـ : شيئاً أصلاً .

(٤) الشعراء : ٩٥ .

(٥) يونس : ٢٠٠ .

(٦) ح - بحذف «ان» .

(٧) م ، د : فاحفظه .

سهلت عليك ، وبه قال «ش» .

وقال «ح» : القراءة شرط ، ولكنها غير معينة بالفاتحة، فمن أي موضع قرء أجزاءه وله في مقدار القراءة روايتان المشهور عنه أنه يجزى ما يقع عليه اسم القرآن ، وإن كان بعض آية ، والثانية تجزى آية قصيرة ، فإن أتى بالعربية فهو قرآن وإن أتى بغيرها ^(١) بأي لغة شاء في المعنى فهو نفس القرآن ويجزى به ذلك ^(٢) .

وقال أبو يوسف ومحمد : إن كان بحسن العربية لم يجز ^(٣) أن يقرء بالفارسية وإن كان لا يحسنها جاز أن يقرء بلغته .

فصار الخلاف في ثلاث مسائل : أحدها هل يتعين الحمد ، والثانية هل تكون القراءة بالفارسية قرآنا ، والثالثة هل تجزى به الصلاة إذا فعل ذلك .

مسألة - ٩٥ - « ح » : من لا يحسن القرآن أصلا ، وجب عليه أن يحمد الله تعالى مكان القراءة ^(٤) لا يجزى به غيره . وبه قال «ش» .

وقال «ح» : إذا لم يحسن القرآن لم ينب مثابه غيره .

مسألة - ٩٦ - « ج » : من انتقل من ركن إلى ركن من رفع إلى خفض ، أو من خفض إلى رفع ينتقل بالكبير إلا إذا رفع رأسه من الركوع ، فإنه يقول سمع الله لمن حمده ، وبه قال جميع الفقهاء ، وروي ذلك عن ابن عباس وابن عمر وجابر .

وقال عمر بن عبد العزيز لا يكبر الا تكبيرة الافتتاح ، وبه قال سعيد بن جبير .

مسألة - ٩٧ - « ج » : إذا كبر للركوع يجوز أن يكبر ثم يركع ، وبه

(١) م ، د : أتى بمعناه .

(٢) م ، د ، ف : تجزى به الصلاة :

(٣) ح : لم يجز له .

(٤) م : مكان القرآن .

قال «ح» ويجوز أيضاً أن يهوي بالتكبير الى الركوع، فيكون انتهاء التكبير مع انتهاء الركوع، وهو منذهب «ش» .

مسألة - ٩٨ - «ج» : لا يجوز التطبيق في الصلاة ، وهو أن يطبق إحدى يديه على الأخرى ويضعهما بين ركبتيه، وبه قال جميع الفقهاء. وقال ابن مسعود : ذلك واجب .

مسألة - ٩٩ - «ج» : الطمأنينة في الركوع ركن من أركان الصلاة، وبه قال «ش» وقال «ح» : إنها غير واجبة .

مسألة - ١٠٠ - «ج» : التسييح في الركوع والسجود واجب، وبه قال أهل الظاهر داود وغيره و«د»^(١) وعند عامة الفقهاء ذلك غير واجب .

مسألة - ١٠١ - «ج» : أقل ما يجزي من التسييح فيهما واحدة وثلاثة^(٢) أفضل الى سبع . وقال داود وأهل الظاهر : الثلاث فرض .

مسألة - ١٠٢ - «ج» : إذا وقع ركعة من الركوع قال : سمع الله لمن حمده الحمد لله رب العالمين أهل الكبرياء والعظمة والجود والجيروت ، اماماً كان أو مأموماً .

وقال «ش» : يقول سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد، اماماً كان أو مأموماً وبه قال عطاء وابن سيرين و«ق» .

وذهب «ك» و«ع» وأبو يوسف ومحمد الى أن الامام يقول كما قال «ش» والمأموم لا يزيد على أن يقول ربنا لك الحمد .

وقال «ح» : لا يزيد الامام على قول سمع الله لمن حمده ولا يزيد المأموم على ربنا لك الحمد .

(١) ح : وغيره وعند .

(٢) م ، د ، ف : ثلاث .

مسألة - ١٠٣ - «ج» : رفع الرأس من الركوع والطمأنينة واجب وركن وبه قال «ش» .

وقال «ح» : ليس الرفع من الركوع واجباً أصلاً، وروى عن أبي يوسف أن الرفع واجب .

مسألة - ١٠٤ - «ج» : إذا رفع المأموم رأسه من الركوع قبل الإمام عاد إلى ركوعه ويرفع مع الإمام ، وبه قال «ش» إلا أنه قال : فرضه قد سقط بالاول .

مسألة - ١٠٥ - «ج» : إذا خر ساجداً، ثم شك هل رفع رأسه من الركوع أم لا مضى في صلاته. وقال «ش» : عليه أن ينتصب قائماً ثم يسجد عن قيام .

مسألة - ١٠٦ - : إذا عرجت له علة مانعة من الرفع أهوى إلى السجود عن الركوع، فإن زالت العلة بعد هويته مضى في صلاته كان ذلك قبل السجود أو بعده، لأن إيجاب الانتصاب يحتاج إلى دليل .

وقال «ش» : إن زالت قبل السجود انتصب، ثم خر عن قيام، وإن زالت بعد السجود مضى في صلاته .

مسألة - ١٠٧ - : إذا رفع رأسه من الركوع، فقرأ شيئاً من القرآن ساهياً سجد ، وليس عليه سجدة السهو ، لأن الأصل براءة النعمة وإيجاب ذلك يحتاج إلى دليل وقال «ش» : عليه سجدة السهو .

مسألة - ١٠٨ - : إذا كبر للسجود جاز أن يكبر وهو قائم ، ثم يهوي إلى السجود ويجوز أن يهوي بالتكبير فيكون انتهاءه حين السجود والثاني منهج «ش» والاول رواية حماد بن عيسى، والثاني رواية غيره فحكمنا بالتخير .

مسألة - ١٠٩ - : إذا أراد السجود تلقى الأرض بيديه أولاً ثم ركبته، وهو منهج عبدالله بن عمر و«ح» و«ك» .

وقال «ح» و«ش» و«ر» : يتلقى الأرض بركبته ثم يديه ثم جبهته وأنفه ،
وحكروا ذلك عن عمر بن الخطاب .

مسألة - ١١٠ - «ج» : وضع الجبهة في الأرض في حالة السجود فرض
ووضع الأنف ستة وبه قال «ش» والحن البصري وابن سيرين وعطاء وطلووس
و«ر» وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور .

وقال قوم : إن وضعها فرض ذهب إليه سعيد بن جبيرة والنخعي وعكرمة وابن
هباس وقال «ح» : هو بالاختيار بين أن يقتصر على أنفه ، أو على جبهته ، فأيهما
فعل أجزاءه .

مسألة - ١١١ - «ج» : وضع اليدين والركبتين والقدمين في حال السجود
فرض ، و«لش» فيه قولان : أحدهما وهو الأظهر مثل قولنا ، والآخر أنه مستحب ،
وبه قال «ح» .

مسألة - ١١٢ - «ج» : كشف ^{لا يندبه} كفي في حال السجود كان أفضل وإن
لم يفعل أجزاءه ، و«لش» فيه قولان : أحدهما أنه يجب ، والآخر أنه يستحب ^(١) .
مسألة - ١١٣ - «ح» : لا يجوز السجود إلا على الأرض ، أو ما أثبتته الأرض
مما لا يؤكل ولا يلبس من قطن أو كتان مع الاختيار ، وخالف جميع الفقهاء في
ذلك وأجازوا السجود على القطن والكتان والشعر والصوف وغير ذلك .

مسألة - ١١٤ - «ج» : لا يجوز السجود على شيء هو حامل له ، ككسور
العمامة وطرف الرداء وكم القميص ، وبه قال «ش» و«ك» و«د» .
وقال «ح» : إذا سجد على ما هو حامل له ، كالثياب التي عليه أجزاءه ، وإن
سجد على ما لا ينفصل منه مثل أن يفرش يده فيسجد عليها أجزاءه ، لكنه مكروه ،

(١) م ، ه : ف : أن كشف .

(٢) م ، د : مستحب ، ف : مستون .

وروي ذلك عن الحسن البصري .

مسألة - ١١٥ - « ج » : التسبيح في السجود فرض، وبه قال أهل الظاهر .
وقال باقي الفقهاء : انه مستحب، وحكى عن « ك » أنه قال : لأعرف التسبيح في
السجود^(١).

مسألة - ١١٦ - « ج » : اكمال التسبيح في السجود أن يسبح سبع مرات .
وقال « ش » : أدناه ثلاث، وأعلىه خمس، وقال بعض أصحابه : الكمال في ثلاث .
مسألة - ١١٧ - « ج » : الطمأنينة في السجود ركن ، وبه قال « ش » وقال
« ح » : ليس بركن .

مسألة - ١١٨ - « ج » : رفع الرأس من السجود ركن ، والاعتدال جالساً
مثل ذلك ، ولا تتم الصلاة إلا بهما ، وبه قال « ش » .
وقال « ح » : القدر الذي يجب أن يرفع ما يرفع عليه اسم الرفع ، ولو رفع
بمقدار ما يدخل السيف بين وجهه وبين الأرض أجزاءً قد بدا قالوا الرفع لا يجب
أصلاً ، فلو سجد ولم يرفع حتى لو حفر^(٢) تحت جبهته حفرة فحط^(٣) عليها جبهته
أجزاء .

مسألة - ١١٩ - « ج » : الانعاء مكروه، وبه قال جميع الفقهاء [وروي ذلك
عن علي بن أبي طالب وابن عمر وأبي هريرة]^(٤) وحكى عن ابن عباس أنه قال هو سنة .
مسألة - ١٢٠ - « ج » : إذا رفع رأسه من السجدة الثانية يستحب له أن يجلس

(١) نقل بداية المجتهد من مالك بقوله : فقال مالك : « ليس في ذلك قول محدود »

ولكن العبارة ههنا توهم خلافه .

(٢) م ، د ، ف : حتى حفر .

(٣) د : مبط .

(٤) سقط من م ، د .

ثم يقوم عن جلوس، وبه قال الزهري ومكحول و«ق» وأبو ثور و«ش» ويجوز أيضاً أن يعتمد على يديه فيقوم من غير جلسة، وبه قال «ك» و«د» .

وقال قوم: ينهض على صدور قدميه ولا يجلس ولا يعتمد، وبه قال «ح» و«ر» .
والاخبار الواردة في ذلك مختلفة مذكورة في تهذيب الاحكام ، لمحكمتنا بالتخير وقت: ان الجلسة أفضل، لان خبر حماد يتضمن ذلك .

مسألة - ١٢١ - «ج» : يجلس عندنا في التشهدين متوركاً، وصفته أن يخرج رجله من تحته ويعتمد^(١) على متمدته ويضع رجله اليسرى على الأرض ويضع ظاهر قدمه اليمنى على باطن قدمه اليسرى .

وأما في الجلسة بين السجدين وجلسة الاسفراحة، فان جلس على ما وصفناه كان أفضل وان جلس على حسب ما سهل عليه، كان أيضاً جائزاً .

وقال «ش» : يجلس^(٢) في التشهد الأول وفي جميع جلساته الا في الاخير مفترشاً ، وفي الاخير متوركاً .

وصفة الافتراش: أن يثنى قدمه اليسرى، فيفترشها ويجعل ظهرها على الأرض ويجلس عليها وينصب قدمه اليمنى وتكون بطون أصابعها^(٣) على الأرض ليستقبل بأطراف أصابعه القبلة .

وصفة التورك: أن يسط^(٤) رجله، فيخرجهما من تحت وركه اليمنى ويفضي بمتمدته الى الأرض مثل ما قلناه قال^(٥) : وينصب قدمه اليمنى ويجعل بطن أصابعها

(١) م، د: يعتمد .

(٢) ح: يجلس أيضاً .

(٣) م، د: أصابعهما .

(٤) م، د، ف: أن يسط، ومعناه أن ينحى ويحد .

(٥) م، د، ف: وقال ينصب .

على الأرض ليستقبل^(١) بأطرافها^(٢) القبلة، وبه قال «د» و«ق» وأبو ثور .
وقال «ك» : يجلس في الشَّهَدَيْنِ متوركاً . وقال «ح» : يجلس فيهما
مفترشاً .

مسألة - ١٢٢ - «ج»^(٣) : الشَّهَدُ الأوَّلُ واجب، وبه قال الثَّلاث «د» وقال
أهل العراق «ش» و«ع» : هو سنة .

مسألة - ١٢٣ - «ج» : الصلاة على النبي واجب في الشَّهَدِ الأوَّلِ .
وقال «ش» : ليس بواجب، وفي كونه سنة قولان : أحدهما مسنون ، والآخر
ليس بمسنون .

مسألة - ١٢٤ - «ج» : يجوز الدُّعَاءُ بعد الصلاة على النبي في الشَّهَدِ الأوَّلِ
وبه قال «ك» . وقال «ش» : لا بدعوى .

مسألة - ١٢٥ - «ج» : إذا قام من السَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ في الرُّكْعَةِ الثَّانِيَةِ ولم
يجلس للشَّهَدِ، فإنه يرجع ويجلس في الشَّهَدِ ما لم يركع، وليس عليه سجدة السهو
وإن ركع مضى أم قضى بعد التسليم فسجد سجدة السهو .

وقال «ش» : إن ذكر قبل أن ينتصب جلس وشَّهَدَ وكان عليه سجدة السهو ،
وإن استوى قائماً لم يرجع ومضى في صلاته، وكان عليه سجدة السهو .

مسألة - ١٢٦ - «ج»^(٤) : إذا قام من الشَّهَدِ إلى الثَّالِثَةِ، فمن أصحابنا من
يقول : يقوم بتكبيرة ويرفع يديه بها، ومنهم من قال يقول : بحول الله وقوته أقوم
وأقعد ولا يكبر ، والأول مذهب جميع الفقهاء ، وخالفوا في رفع اليدين وقديناه
فيما تقدم .

(١) ف، م : يستقبل .

(٢) د : بأطرافه .

(٣) - ح - د : قال ح سقط هذه المسألة من م .

(٤) م، د : بحذف «ج» .

مسألة - ١٢٧ - «ج» : التشهد الأخير والجلوس فيه واجب ، وبه قال «ش»
ومن الصحابة عمر وابن عمر وأبو مسعود البصري وابن مسعود ، وهو الصحيح
عن علي عليه السلام ومن التابعين الحسن البصري وعطاء وطلحوس ومجاهد و«د» و«ق» .
وذهب قوم إلى أنهما غير واجبين روى ذلك عن علي عليه السلام وسعيد بن المسيب
والسهمي والزهري وبه قال «ك» و«دع» و«ر» وقال «ح» : الجلوس واجب بقدر
التشهد والتشهد غير واجب .

مسألة - ١٢٨ - «ح» : أكمل التشهد ما هو مسطور في كتبنا ويقول في الأخير :
التحيات لله الصلوات الطيبات الطاهرات الزاكيات ^(١) الرائحات الناعمات
الذاديات المباركات لله ما طاب وطهرت وزكى وخلص ونما وما خبت فذاخيره ، ثم
الشهادتان والصلاة على النبي وآله والدعاء للمؤمنين ثم التسليم .
وقال «ك» : الأفضل ما روي عن عمر رضي الله عنه الخطاب أنه علم الناس على المنبر
التشهد ^(٢) وقال قرأوا التحيات لله الزاكيات لله الصلوات لله الطيبات لله السلام
عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أشهد
أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله .

وقال «ح» : أفضل التشهد ما رواه عبادة بن مسعود قال : كنا إذا صلينا مع رسول
الله ﷺ ، قلنا : السلام على الله قبل عباده السلام على فلان وفلان ، فقال رسول
الله ﷺ : لا تقولوا السلام على الله ، لأن الله هو السلام ولكن إذا جلس أحدكم ،
فليقل التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك أيها النبي ورحمة الله
وبركاته ، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن
محمداً عبده ورسوله .

وقال «ش» : أفضل التشهد ما رواه ابن عباس ، قال : كان رسول الله ﷺ يعلمنا

(١) د: يحذف «الزاكيات» .

(٢) ح: يحذف «التشهد» .

التشهد، كما يعلمنا القرآن، وكان يقول: التحيات المباركات لله الصلوات الطيبات لله السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته ، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمداً رسول الله .

مسألة - ١٢٩ - « ج » : الصلاة على النبي فرض في التشهدين وركن من أركان الصلاة ، وبه قال ش في التشهد الأخير ، وبه قال ابن مسعود وأبو مسعود البدرى الأنصارى ، واسمه عقبه بن عمرو ^(١) وابن عمر وجابر ودوق .

وقال كوع وعوح : انه غير واجب .

مسألة - ١٣٠ - « ج » : من ترك التشهد والصلاة على النبي ناسياً قضى ذلك

بعد التسليم ومجد مسجدتي السهو .

وقال ش : يجب عليه قضاء الصلاة .

مسألة - ١٣١ - « ج » : أدنى التشهد الشهادتان والصلاة على النبي وآله .

وقال ش : أقل ما يجزئيه أن يقول خمس كلمات التحيات لله السلام عليك أيها

النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمداً رسول الله .

مسألة - ١٣٢ - « ج » : الصلاة على آل النبي في التشهد واجب، وقال أكثر

أصحاب ش : انه سنة . وقال بعض أصحابه : هو واجب .

مسألة - ١٣٣ - « ج » : من جهر في صلاة الانخفات ، أو خافت في صلاة

الجهر متعمداً بطلت صلاته ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ١٣٤ - « ج » : يجوز أن يدعو لدينه ودنياه ولاخوانه ، ويذكر من

يدعو له من النساء والرجال في الصلاة ، وهو مذهب ش .

وقال ح : لا يجوز أن يدعو إلا بما قد ورد به القرآن .

(١) راجع الطبقات الكبير لابن سعد .

ويبدل على منحنى - مضافاً الى اجماع الفرقة المحقة - ما رواه الزهري عن أبي سلمة عن أبي هريرة أن النبي ﷺ لما رفع رأسه من الركعة الأخيرة من الفجر قال: ربنا لك الحمد اللهم أنج الوليد بن الوليد وسلمة بن هشام وهباص بن أبي ربيعة والمستضعفين من المؤمنين - وفي بعضها والمستضعفين بمكة - واشدد وطأتك على مضر ورحل وذكوان واجعل عليهم منين كسني يوم ف .

وروي عن علي بن أبي طالب أنه دعا في قنوته على قوم بأعيانهم وأسمائهم وروي عن أبي الدرداء أنه قال : اني لادعو في صلاتي لسبعين أخاً من اخواني بأسمائهم ولنسائهم^(١) ولا مخالف لهما في الصعابة .

مسألة - ١٣٥ - : الاظهر من منذهب أصحابنا ان التسليم في الصلاة مسنون ، وليس بركن ولا واجب ، ومنهم من قال : هو واجب .
وقال ش : لا يخرج من الصلاة الا بشيء معين ، وهو السلام لا غير ، وهو ركن منها ، وبه قال ر .

وقال ح : الذي يخرج به منها غير معين ، بل يخرج بأمر يحدثه ، وهو يتأفها من كلام ، أو سلام ، أو حدث من ربيع ، أو بول ، لكن السنة أن يسلم ، لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم به كان يخرج وان طرقة في هذا المكان ما يتأفها ، مثل^(٢) طلوع الشمس أو رؤية الماء اذا كان متيمماً بطلت صلاته ، لانه أمر يتأفها لا من جهته .

قال : والذي يخرج به منها ليس منها ، فمن نصر المذهب الاول من^(٣) أصحابنا استدلل بما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال : اذا كنت اماماً قائماً التسليم

(١) م ، د ، ف : وأسمائهم .

(٢) م : من طلوع الشمس .

(٣) م ، د : الاولى .

أن تسلم على النبي ﷺ وتقول : السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، فإذا قلت ذلك ، فقد انقطعت الصلاة ثم تؤذن القوم ، تقول وأنت مستقبل القبلة السلام عليكم .

ومن نصر الأخير استدل بما روي عن ^(١) أمير المؤمنين عليه السلام أن النبي ﷺ قال :
مفتاح الصلاة الظهور ، وتحريمها التكبير ، وتحليلها التسليم .

مسألة - ١٣٦ - « ج » : الإمام والمفرد يسلمان تسليمة واحدة ، والأموم
إن كان على يساره إنسان سلم يميناً وشمالاً ، وإن لم يكن على يساره أحد يسلم ^(٢)
تسليمة واحدة .

وقال ش : إن كان المسجد طيباً ^(٣) مرتفعاً وكان الناس سكوناً فتسليمة
واحدة ، وإن كان كثراً وكان المسجد واسعاً فتسليمتان هذا قوله في القديم ، وروي
ذلك عن علي عليه السلام وأبي بكر وعمر وابن مسعود وعمار بن ياسر عن الصحابة
والنخعي ^(٤) .

وقال ش في الجديد : إن الأفضل تسليمتان ، وبه قال أهل الكوفة وروح
وأصحابه ودوق .

وقال قوم : الأفضل أن يقتصر على تسليمة واحدة ، واليه ذهب ابن عمر
وأنس بن مالك وسلمة بن الأكوع وعائشة ومن التابعين عمر بن عبد العزيز والحسن
البصري وابن سيرين ومن الفقهاء كوع .

وبدل على منحنى مضافاً إلى إجماع الفرقة مارووه عن عائشة قالت : كن

(١) م ، د ، ف : بما رواه أمير المؤمنين .

(٢) م ، د ، ف : سلم .

(٣) القنط : الصوت .

(٤) ح : بحدف « والنخعي » .

رسول الله ﷺ يسلم في صلاته تسليمة واحدة يعيل إلى الشق الأيمن قليلا . وعن سهل بن سعد ^(١) الساعدي أنه سمع رسول الله ﷺ يسلم تسليمة واحدة لأبزيد عليها . ذكرهما الدارقطني .

مسألة - ١٣٧ - « ج » : إذا سلم الإمام يستحب له أن يعقب بعد الصلاة ، فإن كان المأموم يقعد لعوده كان أفضل ، وإن لم يفعل جاز له الانصراف . وقال ش : يستحب له إذا سلم أن يشب وينحول من مكانه .

مسألة - ١٣٨ - « ج » : القنوت مستحب في كل ركعتين من جميع الصلوات بعد القراءة فرائضها وسننها قبل الركوع ، وإن كانت الصلاة ثلاثية أو رباعية كان فيها قنوت واحد في الثانية قبل الركوع ، وإن كانت جمعة كان فيها قنوتان على الإمام في الأولى قبل الركوع وفي الثانية بعد الركوع ، وهو مسنون في ركعة الوتر وفي جميع السنة ^(٢) .

وقال ش : القنوت مستحب في صلاة الصبح خاصة بعد الركوع ، فإن نسي ^(٣) كان عليه سجدة السهو وقال : يجري ذلك مجرى التشهد الأول في كونه سنة .

وقال في سائر الصلوات : إذا نزلت نارلة فولا واحداً يجوز ، وإذا لم تنزل كان على قولين ، ذكر في الام أن له ذلك . وقال في الاملاء : ان شاء قست ، وإن شاء ترك .

وقال الطحاوي : القنوت في سائر الصلوات لم يقل به غير ش وذكر ش أن بمذهبه قال في الصحابة أبو بكر وعمر وعثمان وعلي ^(٤) وأنس بن مالك ، وإليه

(١) ح : سعيد .

(٢) ف في جميع سنة « وفي ف : السنة » .

(٣) م ، د ، ف نسيه .

ذهب الحسن، وبه قال كزوح وابن أبي ليلى قال : وهكذا القنوت في النصف^(١) الاخير من رمضان لآخر .

وحكى عن قوم أن القنوت في الصبح مكروه وبدعة، حكى ذلك عن ابن عمر وابن مسعود وأبي الدرداء ، وبه قال ح و ر .

وقال ح : مسنون في الوتر لا غير طول السنة . وقال د : اذا قنت في الصبح فلا بأس ، وقال : يقنت أمراء الجيوش .

وبدل على مذهبنا اليه مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم - ما روي البراء ابن عازب قال : كان رسول الله ﷺ لا يصلي صلاة مكتوبة الا قنت فيها، وروي عن علي رضي الله عنه أنه قنت في صلاة المغرب على أناس^(٢) وأشياهم .

مسألة - ١٣٩ - « ج » : محل القنوت قبل الركوع ، وهو منسوب لك زوح وابن أبي ليلى وح ، وبه قال من الصحابة ابن مسعود وأبو موسى .

وقال ابن عمر : كان بعض أصحاب النبي ﷺ يقنت قبل الركوع وبهضم بعده ، وانفرد بأن قال : يكبر اذا أراد أن يقنت ويقنت^(٣) ثم يكبر للركوع .

وقال ش : القنوت بعد الركوع ، وبه قال أبو عثمان النهدي وحكى النهدي أنه أخذ ذلك عن أبي بكر وعمر وعثمان ، وذكر وابعأنسيه الراوي .

مسألة - ١٤٠ - « ج » : اذا سلم عليه وهو في الصلاة رد عليه مثله قولاً يقول سلام عليكم ، لانه من ألقاظ القرآن ولا يقول وعليكم السلام ، وقال الحسن : يرد قولاً كما قلناه ، ولم يعتبر أن يقول مثل قوله .

وقال ش في القديم : يرد بالإشارة برأسه . وقال في موضع آخر يشير يده

(١) م ، ف : في الوتر في النصف الاخير .

(٢) ف : ودعا على ناس .

(٣) د : يحذف « ويقنت » .

وبه قال ابن عمر وابن عباس وك ود وق وأبو ثور .

وقال النخعي: يرد بقلبه وقال أبوذر الغفاري وعطاء^(١) والثوري: يرد قولاً ،
ولكن إذا فرغ من الصلاة وقال ر : ان كان باقياً يرد عليه ، وان كان منصرفاً اتبعه
بالسلام . وقال ح : لا يرد بشيء أصلاً وبضيق سلامه .

مسألة - ١٤١ - « ج » : اذا لم يجد المصلي شيئاً ينصبه بين يديه اذا صلى في
الصحراء جاز أن يخط بين يديه خطأ ، وان لم يفعل أيضاً فلا بأس .
وقال ش : يخط خطأ ذكره في القديم وعليه أصحابه . وقال في الام : يستحب
أن لا يخط ، الا أن يكون فيه خبر ثابت . ووافقه على القول القديم دوع .

وقال ك والليث وح : يكره ذلك .

مسألة : - ١٤٢ - اذا عرض للرجل أو المرأة حاجته في صلاته ، جاز أن يؤم
بيده ، أو يضرب إحدى يديه على الأخرى أو يضرب الحائط ، أو يسبح ، أو يكبر ، سواء
أوما إلى أمامه أو غيره ، ^(٢) ^(٣) ^(٤) ^(٥) ^(٦) ^(٧) ^(٨) ^(٩) ^(١٠) ^(١١) ^(١٢) ^(١٣) ^(١٤) ^(١٥) ^(١٦) ^(١٧) ^(١٨) ^(١٩) ^(٢٠) ^(٢١) ^(٢٢) ^(٢٣) ^(٢٤) ^(٢٥) ^(٢٦) ^(٢٧) ^(٢٨) ^(٢٩) ^(٣٠) ^(٣١) ^(٣٢) ^(٣٣) ^(٣٤) ^(٣٥) ^(٣٦) ^(٣٧) ^(٣٨) ^(٣٩) ^(٤٠) ^(٤١) ^(٤٢) ^(٤٣) ^(٤٤) ^(٤٥) ^(٤٦) ^(٤٧) ^(٤٨) ^(٤٩) ^(٥٠) ^(٥١) ^(٥٢) ^(٥٣) ^(٥٤) ^(٥٥) ^(٥٦) ^(٥٧) ^(٥٨) ^(٥٩) ^(٦٠) ^(٦١) ^(٦٢) ^(٦٣) ^(٦٤) ^(٦٥) ^(٦٦) ^(٦٧) ^(٦٨) ^(٦٩) ^(٧٠) ^(٧١) ^(٧٢) ^(٧٣) ^(٧٤) ^(٧٥) ^(٧٦) ^(٧٧) ^(٧٨) ^(٧٩) ^(٨٠) ^(٨١) ^(٨٢) ^(٨٣) ^(٨٤) ^(٨٥) ^(٨٦) ^(٨٧) ^(٨٨) ^(٨٩) ^(٩٠) ^(٩١) ^(٩٢) ^(٩٣) ^(٩٤) ^(٩٥) ^(٩٦) ^(٩٧) ^(٩٨) ^(٩٩) ^(١٠٠) ^(١٠١) ^(١٠٢) ^(١٠٣) ^(١٠٤) ^(١٠٥) ^(١٠٦) ^(١٠٧) ^(١٠٨) ^(١٠٩) ^(١١٠) ^(١١١) ^(١١٢) ^(١١٣) ^(١١٤) ^(١١٥) ^(١١٦) ^(١١٧) ^(١١٨) ^(١١٩) ^(١٢٠) ^(١٢١) ^(١٢٢) ^(١٢٣) ^(١٢٤) ^(١٢٥) ^(١٢٦) ^(١٢٧) ^(١٢٨) ^(١٢٩) ^(١٣٠) ^(١٣١) ^(١٣٢) ^(١٣٣) ^(١٣٤) ^(١٣٥) ^(١٣٦) ^(١٣٧) ^(١٣٨) ^(١٣٩) ^(١٤٠) ^(١٤١) ^(١٤٢) ^(١٤٣) ^(١٤٤) ^(١٤٥) ^(١٤٦) ^(١٤٧) ^(١٤٨) ^(١٤٩) ^(١٥٠) ^(١٥١) ^(١٥٢) ^(١٥٣) ^(١٥٤) ^(١٥٥) ^(١٥٦) ^(١٥٧) ^(١٥٨) ^(١٥٩) ^(١٦٠) ^(١٦١) ^(١٦٢) ^(١٦٣) ^(١٦٤) ^(١٦٥) ^(١٦٦) ^(١٦٧) ^(١٦٨) ^(١٦٩) ^(١٧٠) ^(١٧١) ^(١٧٢) ^(١٧٣) ^(١٧٤) ^(١٧٥) ^(١٧٦) ^(١٧٧) ^(١٧٨) ^(١٧٩) ^(١٨٠) ^(١٨١) ^(١٨٢) ^(١٨٣) ^(١٨٤) ^(١٨٥) ^(١٨٦) ^(١٨٧) ^(١٨٨) ^(١٨٩) ^(١٩٠) ^(١٩١) ^(١٩٢) ^(١٩٣) ^(١٩٤) ^(١٩٥) ^(١٩٦) ^(١٩٧) ^(١٩٨) ^(١٩٩) ^(٢٠٠) ^(٢٠١) ^(٢٠٢) ^(٢٠٣) ^(٢٠٤) ^(٢٠٥) ^(٢٠٦) ^(٢٠٧) ^(٢٠٨) ^(٢٠٩) ^(٢١٠) ^(٢١١) ^(٢١٢) ^(٢١٣) ^(٢١٤) ^(٢١٥) ^(٢١٦) ^(٢١٧) ^(٢١٨) ^(٢١٩) ^(٢٢٠) ^(٢٢١) ^(٢٢٢) ^(٢٢٣) ^(٢٢٤) ^(٢٢٥) ^(٢٢٦) ^(٢٢٧) ^(٢٢٨) ^(٢٢٩) ^(٢٣٠) ^(٢٣١) ^(٢٣٢) ^(٢٣٣) ^(٢٣٤) ^(٢٣٥) ^(٢٣٦) ^(٢٣٧) ^(٢٣٨) ^(٢٣٩) ^(٢٤٠) ^(٢٤١) ^(٢٤٢) ^(٢٤٣) ^(٢٤٤) ^(٢٤٥) ^(٢٤٦) ^(٢٤٧) ^(٢٤٨) ^(٢٤٩) ^(٢٥٠) ^(٢٥١) ^(٢٥٢) ^(٢٥٣) ^(٢٥٤) ^(٢٥٥) ^(٢٥٦) ^(٢٥٧) ^(٢٥٨) ^(٢٥٩) ^(٢٦٠) ^(٢٦١) ^(٢٦٢) ^(٢٦٣) ^(٢٦٤) ^(٢٦٥) ^(٢٦٦) ^(٢٦٧) ^(٢٦٨) ^(٢٦٩) ^(٢٧٠) ^(٢٧١) ^(٢٧٢) ^(٢٧٣) ^(٢٧٤) ^(٢٧٥) ^(٢٧٦) ^(٢٧٧) ^(٢٧٨) ^(٢٧٩) ^(٢٨٠) ^(٢٨١) ^(٢٨٢) ^(٢٨٣) ^(٢٨٤) ^(٢٨٥) ^(٢٨٦) ^(٢٨٧) ^(٢٨٨) ^(٢٨٩) ^(٢٩٠) ^(٢٩١) ^(٢٩٢) ^(٢٩٣) ^(٢٩٤) ^(٢٩٥) ^(٢٩٦) ^(٢٩٧) ^(٢٩٨) ^(٢٩٩) ^(٣٠٠) ^(٣٠١) ^(٣٠٢) ^(٣٠٣) ^(٣٠٤) ^(٣٠٥) ^(٣٠٦) ^(٣٠٧) ^(٣٠٨) ^(٣٠٩) ^(٣١٠) ^(٣١١) ^(٣١٢) ^(٣١٣) ^(٣١٤) ^(٣١٥) ^(٣١٦) ^(٣١٧) ^(٣١٨) ^(٣١٩) ^(٣٢٠) ^(٣٢١) ^(٣٢٢) ^(٣٢٣) ^(٣٢٤) ^(٣٢٥) ^(٣٢٦) ^(٣٢٧) ^(٣٢٨) ^(٣٢٩) ^(٣٣٠) ^(٣٣١) ^(٣٣٢) ^(٣٣٣) ^(٣٣٤) ^(٣٣٥) ^(٣٣٦) ^(٣٣٧) ^(٣٣٨) ^(٣٣٩) ^(٣٤٠) ^(٣٤١) ^(٣٤٢) ^(٣٤٣) ^(٣٤٤) ^(٣٤٥) ^(٣٤٦) ^(٣٤٧) ^(٣٤٨) ^(٣٤٩) ^(٣٥٠) ^(٣٥١) ^(٣٥٢) ^(٣٥٣) ^(٣٥٤) ^(٣٥٥) ^(٣٥٦) ^(٣٥٧) ^(٣٥٨) ^(٣٥٩) ^(٣٦٠) ^(٣٦١) ^(٣٦٢) ^(٣٦٣) ^(٣٦٤) ^(٣٦٥) ^(٣٦٦) ^(٣٦٧) ^(٣٦٨) ^(٣٦٩) ^(٣٧٠) ^(٣٧١) ^(٣٧٢) ^(٣٧٣) ^(٣٧٤) ^(٣٧٥) ^(٣٧٦) ^(٣٧٧) ^(٣٧٨) ^(٣٧٩) ^(٣٨٠) ^(٣٨١) ^(٣٨٢) ^(٣٨٣) ^(٣٨٤) ^(٣٨٥) ^(٣٨٦) ^(٣٨٧) ^(٣٨٨) ^(٣٨٩) ^(٣٩٠) ^(٣٩١) ^(٣٩٢) ^(٣٩٣) ^(٣٩٤) ^(٣٩٥) ^(٣٩٦) ^(٣٩٧) ^(٣٩٨) ^(٣٩٩) ^(٤٠٠) ^(٤٠١) ^(٤٠٢) ^(٤٠٣) ^(٤٠٤) ^(٤٠٥) ^(٤٠٦) ^(٤٠٧) ^(٤٠٨) ^(٤٠٩) ^(٤١٠) ^(٤١١) ^(٤١٢) ^(٤١٣) ^(٤١٤) ^(٤١٥) ^(٤١٦) ^(٤١٧) ^(٤١٨) ^(٤١٩) ^(٤٢٠) ^(٤٢١) ^(٤٢٢) ^(٤٢٣) ^(٤٢٤) ^(٤٢٥) ^(٤٢٦) ^(٤٢٧) ^(٤٢٨) ^(٤٢٩) ^(٤٣٠) ^(٤٣١) ^(٤٣٢) ^(٤٣٣) ^(٤٣٤) ^(٤٣٥) ^(٤٣٦) ^(٤٣٧) ^(٤٣٨) ^(٤٣٩) ^(٤٤٠) ^(٤٤١) ^(٤٤٢) ^(٤٤٣) ^(٤٤٤) ^(٤٤٥) ^(٤٤٦) ^(٤٤٧) ^(٤٤٨) ^(٤٤٩) ^(٤٥٠) ^(٤٥١) ^(٤٥٢) ^(٤٥٣) ^(٤٥٤) ^(٤٥٥) ^(٤٥٦) ^(٤٥٧) ^(٤٥٨) ^(٤٥٩) ^(٤٦٠) ^(٤٦١) ^(٤٦٢) ^(٤٦٣) ^(٤٦٤) ^(٤٦٥) ^(٤٦٦) ^(٤٦٧) ^(٤٦٨) ^(٤٦٩) ^(٤٧٠) ^(٤٧١) ^(٤٧٢) ^(٤٧٣) ^(٤٧٤) ^(٤٧٥) ^(٤٧٦) ^(٤٧٧) ^(٤٧٨) ^(٤٧٩) ^(٤٨٠) ^(٤٨١) ^(٤٨٢) ^(٤٨٣) ^(٤٨٤) ^(٤٨٥) ^(٤٨٦) ^(٤٨٧) ^(٤٨٨) ^(٤٨٩) ^(٤٩٠) ^(٤٩١) ^(٤٩٢) ^(٤٩٣) ^(٤٩٤) ^(٤٩٥) ^(٤٩٦) ^(٤٩٧) ^(٤٩٨) ^(٤٩٩) ^(٥٠٠) ^(٥٠١) ^(٥٠٢) ^(٥٠٣) ^(٥٠٤) ^(٥٠٥) ^(٥٠٦) ^(٥٠٧) ^(٥٠٨) ^(٥٠٩) ^(٥١٠) ^(٥١١) ^(٥١٢) ^(٥١٣) ^(٥١٤) ^(٥١٥) ^(٥١٦) ^(٥١٧) ^(٥١٨) ^(٥١٩) ^(٥٢٠) ^(٥٢١) ^(٥٢٢) ^(٥٢٣) ^(٥٢٤) ^(٥٢٥) ^(٥٢٦) ^(٥٢٧) ^(٥٢٨) ^(٥٢٩) ^(٥٣٠) ^(٥٣١) ^(٥٣٢) ^(٥٣٣) ^(٥٣٤) ^(٥٣٥) ^(٥٣٦) ^(٥٣٧) ^(٥٣٨) ^(٥٣٩) ^(٥٤٠) ^(٥٤١) ^(٥٤٢) ^(٥٤٣) ^(٥٤٤) ^(٥٤٥) ^(٥٤٦) ^(٥٤٧) ^(٥٤٨) ^(٥٤٩) ^(٥٥٠) ^(٥٥١) ^(٥٥٢) ^(٥٥٣) ^(٥٥٤) ^(٥٥٥) ^(٥٥٦) ^(٥٥٧) ^(٥٥٨) ^(٥٥٩) ^(٥٦٠) ^(٥٦١) ^(٥٦٢) ^(٥٦٣) ^(٥٦٤) ^(٥٦٥) ^(٥٦٦) ^(٥٦٧) ^(٥٦٨) ^(٥٦٩) ^(٥٧٠) ^(٥٧١) ^(٥٧٢) ^(٥٧٣) ^(٥٧٤) ^(٥٧٥) ^(٥٧٦) ^(٥٧٧) ^(٥٧٨) ^(٥٧٩) ^(٥٨٠) ^(٥٨١) ^(٥٨٢) ^(٥٨٣) ^(٥٨٤) ^(٥٨٥) ^(٥٨٦) ^(٥٨٧) ^(٥٨٨) ^(٥٨٩) ^(٥٩٠) ^(٥٩١) ^(٥٩٢) ^(٥٩٣) ^(٥٩٤) ^(٥٩٥) ^(٥٩٦) ^(٥٩٧) ^(٥٩٨) ^(٥٩٩) ^(٦٠٠) ^(٦٠١) ^(٦٠٢) ^(٦٠٣) ^(٦٠٤) ^(٦٠٥) ^(٦٠٦) ^(٦٠٧) ^(٦٠٨) ^(٦٠٩) ^(٦١٠) ^(٦١١) ^(٦١٢) ^(٦١٣) ^(٦١٤) ^(٦١٥) ^(٦١٦) ^(٦١٧) ^(٦١٨) ^(٦١٩) ^(٦٢٠) ^(٦٢١) ^(٦٢٢) ^(٦٢٣) ^(٦٢٤) ^(٦٢٥) ^(٦٢٦) ^(٦٢٧) ^(٦٢٨) ^(٦٢٩) ^(٦٣٠) ^(٦٣١) ^(٦٣٢) ^(٦٣٣) ^(٦٣٤) ^(٦٣٥) ^(٦٣٦) ^(٦٣٧) ^(٦٣٨) ^(٦٣٩) ^(٦٤٠) ^(٦٤١) ^(٦٤٢) ^(٦٤٣) ^(٦٤٤) ^(٦٤٥) ^(٦٤٦) ^(٦٤٧) ^(٦٤٨) ^(٦٤٩) ^(٦٥٠) ^(٦٥١) ^(٦٥٢) ^(٦٥٣) ^(٦٥٤) ^(٦٥٥) ^(٦٥٦) ^(٦٥٧) ^(٦٥٨) ^(٦٥٩) ^(٦٦٠) ^(٦٦١) ^(٦٦٢) ^(٦٦٣) ^(٦٦٤) ^(٦٦٥) ^(٦٦٦) ^(٦٦٧) ^(٦٦٨) ^(٦٦٩) ^(٦٧٠) ^(٦٧١) ^(٦٧٢) ^(٦٧٣) ^(٦٧٤) ^(٦٧٥) ^(٦٧٦) ^(٦٧٧) ^(٦٧٨) ^(٦٧٩) ^(٦٨٠) ^(٦٨١) ^(٦٨٢) ^(٦٨٣) ^(٦٨٤) ^(٦٨٥) ^(٦٨٦) ^(٦٨٧) ^(٦٨٨) ^(٦٨٩) ^(٦٩٠) ^(٦٩١) ^(٦٩٢) ^(٦٩٣) ^(٦٩٤) ^(٦٩٥) ^(٦٩٦) ^(٦٩٧) ^(٦٩٨) ^(٦٩٩) ^(٧٠٠) ^(٧٠١) ^(٧٠٢) ^(٧٠٣) ^(٧٠٤) ^(٧٠٥) ^(٧٠٦) ^(٧٠٧) ^(٧٠٨) ^(٧٠٩) ^(٧١٠) ^(٧١١) ^(٧١٢) ^(٧١٣) ^(٧١٤) ^(٧١٥) ^(٧١٦) ^(٧١٧) ^(٧١٨) ^(٧١٩) ^(٧٢٠) ^(٧٢١) ^(٧٢٢) ^(٧٢٣) ^(٧٢٤) ^(٧٢٥) ^(٧٢٦) ^(٧٢٧) ^(٧٢٨) ^(٧٢٩) ^(٧٣٠) ^(٧٣١) ^(٧٣٢) ^(٧٣٣) ^(٧٣٤) ^(٧٣٥) ^(٧٣٦) ^(٧٣٧) ^(٧٣٨) ^(٧٣٩) ^(٧٤٠) ^(٧٤١) ^(٧٤٢) ^(٧٤٣) ^(٧٤٤) ^(٧٤٥) ^(٧٤٦) ^(٧٤٧) ^(٧٤٨) ^(٧٤٩) ^(٧٥٠) ^(٧٥١) ^(٧٥٢) ^(٧٥٣) ^(٧٥٤) ^(٧٥٥) ^(٧٥٦) ^(٧٥٧) ^(٧٥٨) ^(٧٥٩) ^(٧٦٠) ^(٧٦١) ^(٧٦٢) ^(٧٦٣) ^(٧٦٤) ^(٧٦٥) ^(٧٦٦) ^(٧٦٧) ^(٧٦٨) ^(٧٦٩) ^(٧٧٠) ^(٧٧١) ^(٧٧٢) ^(٧٧٣) ^(٧٧٤) ^(٧٧٥) ^(٧٧٦) ^(٧٧٧) ^(٧٧٨) ^(٧٧٩) ^(٧٨٠) ^(٧٨١) ^(٧٨٢) ^(٧٨٣) ^(٧٨٤) ^(٧٨٥) ^(٧٨٦) ^(٧٨٧) ^(٧٨٨) ^(٧٨٩) ^(٧٩٠) ^(٧٩١) ^(٧٩٢) ^(٧٩٣) ^(٧٩٤) ^(٧٩٥) ^(٧٩٦) ^(٧٩٧) ^(٧٩٨) ^(٧٩٩) ^(٨٠٠) ^(٨٠١) ^(٨٠٢) ^(٨٠٣) ^(٨٠٤) ^(٨٠٥) ^(٨٠٦) ^(٨٠٧) ^(٨٠٨) ^(٨٠٩) ^(٨١٠) ^(٨١١) ^(٨١٢) ^(٨١٣) ^(٨١٤) ^(٨١٥) ^(٨١٦) ^(٨١٧) ^(٨١٨) ^(٨١٩) ^(٨٢٠) ^(٨٢١) ^(٨٢٢) ^(٨٢٣) ^(٨٢٤) ^(٨٢٥) ^(٨٢٦) ^(٨٢٧) ^(٨٢٨) ^(٨٢٩) ^(٨٣٠) ^(٨٣١) ^(٨٣٢) ^(٨٣٣) ^(٨٣٤) ^(٨٣٥) ^(٨٣٦) ^(٨٣٧) ^(٨٣٨) ^(٨٣٩) ^(٨٤٠) ^(٨٤١) ^(٨٤٢) ^(٨٤٣) ^(٨٤٤) ^(٨٤٥) ^(٨٤٦) ^(٨٤٧) ^(٨٤٨) ^(٨٤٩) ^(٨٥٠) ^(٨٥١) ^(٨٥٢) ^(٨٥٣) ^(٨٥٤) ^(٨٥٥) ^(٨٥٦) ^(٨٥٧) ^(٨٥٨) ^(٨٥٩) ^(٨٦٠) ^(٨٦١) ^(٨٦٢) ^(٨٦٣) ^(٨٦٤) ^(٨٦٥) ^(٨٦٦) ^(٨٦٧) ^(٨٦٨) ^(٨٦٩) ^(٨٧٠) ^(٨٧١) ^(٨٧٢) ^(٨٧٣) ^(٨٧٤) ^(٨٧٥) ^(٨٧٦) ^(٨٧٧) ^(٨٧٨) ^(٨٧٩) ^(٨٨٠) ^(٨٨١) ^(٨٨٢) ^(٨٨٣) ^(٨٨٤) ^(٨٨٥) ^(٨٨٦) ^(٨٨٧) ^(٨٨٨) ^(٨٨٩) ^(٨٩٠) ^(٨٩١) ^(٨٩٢) ^(٨٩٣) ^(٨٩٤) ^(٨٩٥) ^(٨٩٦) ^(٨٩٧) ^(٨٩٨) ^(٨٩٩) ^(٩٠٠) ^(٩٠١) ^(٩٠٢) ^(٩٠٣) ^(٩٠٤) ^(٩٠٥) ^(٩٠٦) ^(٩٠٧) ^(٩٠٨) ^(٩٠٩) ^(٩١٠) ^(٩١١) ^(٩١٢) ^(٩١٣) ^(٩١٤) ^(٩١٥) ^(٩١٦) ^(٩١٧) ^(٩١٨) ^(٩١٩) ^(٩٢٠) ^(٩٢١) ^(٩٢٢) ^(٩٢٣) ^(٩٢٤) ^(٩٢٥) ^(٩٢٦) ^(٩٢٧) ^(٩٢٨) ^(٩٢٩) ^(٩٣٠) ^(٩٣١) ^(٩٣٢) ^(٩٣٣) ^(٩٣٤) ^(٩٣٥) ^(٩٣٦) ^(٩٣٧) ^(٩٣٨) ^(٩٣٩) ^(٩٤٠) ^(٩٤١) ^(٩٤٢) ^(٩٤٣) ^(٩٤٤) ^(٩٤٥) ^(٩٤٦) ^(٩٤٧) ^(٩٤٨) ^(٩٤٩) ^(٩٥٠) ^(٩٥١) ^(٩٥٢) ^(٩٥٣) ^(٩٥٤) ^(٩٥٥) ^(٩٥٦) ^(٩٥٧) ^(٩٥٨) ^(٩٥٩) ^(٩٦٠) ^(٩٦١) ^(٩٦٢) ^(٩٦٣) ^(٩٦٤) ^(٩٦٥) ^(٩٦٦) ^(٩٦٧) ^(٩٦٨) ^(٩٦٩) ^(٩٧٠) ^(٩٧١) ^(٩٧٢) ^(٩٧٣) ^(٩٧٤) ^(٩٧٥) ^(٩٧٦) ^(٩٧٧) ^(٩٧٨) ^(٩٧٩) ^(٩٨٠) ^(٩٨١) ^(٩٨٢) ^(٩٨٣) ^(٩٨٤) ^(٩٨٥) ^(٩٨٦) ^(٩٨٧) ^(٩٨٨) ^(٩٨٩) ^(٩٩٠) ^(٩٩١) ^(٩٩٢) ^(٩٩٣) ^(٩٩٤) ^(٩٩٥) ^(٩٩٦) ^(٩٩٧) ^(٩٩٨) ^(٩٩٩) ^(١٠٠٠) ^(١٠٠١) ^(١٠٠٢) ^(١٠٠٣) ^(١٠٠٤) ^{(١٠٠}

وقال ك : من نابه ^(١) شيء في صلاته يسبح ، رجلاً كان أو امرأة .

وقال ح : إذا سبح الرجل ، فإن قصد به اعلام امامه شيئاً قد نسيه أو تركه

لم تبطل صلاته ، وإن قصد بذلك غير الامام بطلت صلاته في جميع ما قلناه .

مسألة - ١٤٣ - «ح» : من تكلم في الصلاة عامداً بطلت صلاته ، سواء كان

كلامه متعلقاً بمصلحة الصلاة أو لم يتعلق ، وإن كان ناسياً لم تبطل وعليه سجدة السهو

وكذلك ان سلم في ^(٢) الاولين فتحكمه حكم الكلام سواء .

واختلفوا في ذلك على خمسة مذاهب : فقال سعيد بن المسيب والنخعي

وحماد بن أبي سليمان : ان جنس الكلام يبطل الصلاة ، ناسياً كان أو عامداً ،

لمصلحة أو غير مصلحة ، وكذلك السلام .

وذهب قوم الى ان سهو الكلام يبطلها بكل حال ، وأما السلام سهواً فلا يبطلها ،

وهو مذهب ح وأصحابه ، وجيكي عن عبدالله بن مسعود ، وابن عباس ، وعبدالله

ابن الزبير ، وأنس بن مالك ، والحنبل بن الحسن البصري ، وهشام ، وقتادة ،

وعروة بن الزبير ^(٣) مثل ما قلناه ، وبه قال ابن أبي ليلى وش .

وذهب قوم الى أن سهو الكلام لا يبطلها ، وعنده ان كان لمصلحة الصلاة

لا يبطلها ، وإن كان لغير مصلحتها أبطلها ، ومصلحة الصلاة مثل أن يسهو امامه

فيقول : سهوت ، وذهب اليه مالك بن أنس .

وقال قوم : ان سهو الكلام لا يبطلها ، وعنده ان كان لمصلحة الصلاة لا يبطلها ،

كما قال مالك ، وإن كان للمصلحة التي لاتتعلق بالصلاة لا يبطلها ^(٤) أيضاً ، مثل أن

(١) ح : «د» قاته «و نابه بمعنى أصابه» .

(٢) م : «في الركعتين الاوليين» .

(٣) م : بخط «عروة بن الزبير» .

(٤) م : «د» لم يبطلها .

يكون أعمى يكاد يقع في بئر ، فيقول : البشر أمامك ، أو يرى من يحترق ماله فيعرفه ذلك ، ذهب إليه ح .

وبدل على مذهبتنا - مضافاً الى إجماع الفرقة - أنه قد أجمعت الامة على أن من لم يتكلم فان صلاته ماضية ، وإذا تكلم عامداً اختلفوا فيه ، ولا يلزمنا ذلك في الكلام ناسياً ، لانا قلنا ذلك بدليل ، وهو ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكروها عليه .

فأخبر أن الخطاء مرفوع عنهم ، ومعلوم أنه لم يرد به رفع فعل الخطاء ، وإذا كان كذلك ثبت أن صلاته لا تبطل .

وأيضاً روى أبو هريرة قال : صلى بنا رسول الله ﷺ صلاة العصر ، فسلم في ركعتين ، فقام ذواليدنين ، فقال : أقصرت الصلاة أم نسيت يا رسول الله ، فأقبل على القوم وقال : أصدق^(١) ذواليدنين ؟ قالوا : نعم ، فأنتم مابقي من صلاته وسجد وهو جالس سجدة بعد التسليم .

وقد طعن في هذا الخبر بأن قيل^(٢) : لأصل له ، لأن أبا هريرة أسلم بعد أن مات ذواليدنين بسنين^(٣) ، فان ذا اليدنين قتل يوم بدر ، وذلك بعد الهجرة بستين ، وأسلم أبو هريرة بعد الهجرة بسبع سنين .

فقال من احتج بهذا الحديث : ان^(٤) هذا غلط ، لأن الذي قتل يوم بدر هو ذوالشمالين ، واسمه عبدالله بن عمر بن نضلة الخزاعي ، وذواليدنين عاش بعد وفاة النبي ﷺ ، ومات في أيام معاوية ، وقبره بذي حشب ، واسمه الخرباق .

(١) ح : صدق .

(٢) م : بأن لأصل له .

(٣) ح : بستين .

(٤) د : بعلى « ان » .

قالوا : والدليل عليه أن عمر^(١) بن الحصين روى هذا الحديث ، فقال فيه :
فقام المخرباق^(٢) فقال : أقصرت الصلاة أم نسيت يا رسول الله .

وقد قيل في الجواب عن هذا الاعتراض أنه روى ع ، فقال : فقام ذو الشمالين ،
فقال : أقصرت الصلاة أم نسيت ؟ وذو الشمالين قتل يوم بدر لأمحالة وروى في
هذا الخبر أن ذا اليمين ، قال : أقصرت الصلاة أم نسيت^(٣) يا رسول الله فقال : كل
ذلك لم يكن .

وروي أنه عليه السلام قال : إنما أسهو لاسن لكم وروي أنه قال : لم أنس ولم تقصر
الصلاة .

فأما^(٤) أصحابنا ، فقد روي أن ذا اليمين يقال له ذو الشمالين ، روى ذلك
سعيد الأخرج عن أبي عبد الله عليه السلام في هذه القصة
ومعتمدنا في هذه المسألة إجماع^(٥) الفرق على ما مضى وروى عبد الرحمن
ابن الحجاج ، قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتكلم في الصلاة ناسياً يقول :
أقيموا صفوفكم قال : يتم الصلاة ثم يسجد سجدتين ، فقلت : سجدتا السهو هما
قبل التسليم^(٦) أو بعده ، قال : بعده .

وروى عبد الرحمن الرازي^(٧) قال : كنت مع أصحاب لي في سفر وأنا
إمامهم فصليت بهم المغرب فسلمت في الركعتين الأوليين ، فقال أصحابي : إنما

(١) م ، د ، هـ ، ف ، ح ، ران .

(٢) ح ، ي حذف و فقام المخرباق .

(٣) م ، سقط منها من قوله فقال أقصرت إلى أم نسيت .

(٤) م ، د ، وأما .

(٥) م ، د ، هـ ، ف ، على إجماع .

(٦) م ، د ، قبل التسليم هما .

(٧) م ، د ، هـ ، ف ، علي بن النعمان الرازي .

صليت بنا ركعتين ، فكلمتهم وكلموني ، فقالوا : أمانحن فنعيد ، فقلت : لكنني لا أعيد ، وأتى بركة فأنمت بركة ثم سرنا ، فأتيت أبا عبد الله عليه السلام فذكرت له الذي كان من أمرنا ، فقال لي : أنت كنت أصوب منهم ، إنما يعيد من لا يدري ما صلى .

مسألة - ١٤٤ - : النفخ في الصلاة ان كان بحرف واحد لا يبطل الصلاة ، وكذلك التأوه والآنين . وان كان بحرفين يبطلها ، لان ذلك كلام ولا يتعلق بالصلاة على جهة العهد ، وقد تقدم أن ذلك يفسد الصلاة . وأما الحرف ، فلا دليل على أنه يبطل الصلاة ، وبه قال ش .

وقال ح : النفخ يبطلها وان كان بحرف واحد ، وأما التأوه وهو أن يقول آه فيأتي بحرفين ، نظرت فان كان خوفاً من الله تعالى مثل أن ذكر النار والعقاب لم يبطلها ، وان كان لالم يجد في نفسه بطلت صلاته .

مسألة - ١٤٥ - : دَجَّ دَسَنَ تَرَكَّ القراءة فاصياً حتى ركع مضى في صلاته ولم يكن عليه شيء ، وبه قال ش في القديم . وقال في الجديد : لا يسقط بالنسيان فان ذكر قبل الركوع قرء ، وان لم يذكر الا بعد الركوع أعاد الصلاة .

مسألة - ١٤٦ - : من سبقه الحدث من بول أو ريح ، فلا صحابنا فيه روايتان : احدهما وهو الاحوط أنه تبطل الصلاة ، وبه قال ش في الجديد ، قال : ويتوضأ ويستأنف الصلاة ، وبه قال النخعي والمصور بن مخزوم^(١) ، وابن سيرين ، والحنن بن صالح بن حي . والثانية^(٢) : أنه يعيد الوضوء ويبنى ، وبه قال ك وح وش في القديم .

وقال ح : ان كان الحدث الذي سبقه منياً بطلت صلاته ، وان كان دماً فان كان

(١) د: وابن السور بن مخزوم .

(٢) م، د: والرواية الاخرى .

بغير فعله، مثل أن شجه انسان أوقصده بطلت صلاته، وإن كان بغير فعل انسان كالرحاف لم تبطل صلاته .

والمعمول عليه عندنا والذي نفتي به الرواية الاولى لان الصلاة ثابتة في ذمته ييقين، ولا تبرء ذمته ييقين الا اذا أعاد الصلاة من أولها^(١) .

مسألة - ١٤٧ - «ج» : اذا سبق الحدث، فخرج ليعبد الوضوء فبال أو أحدث منه بدأ لا يني، اذا قلنا بالبناء على الرواية الاخرى، وبه قال ح .
وقال ش على قوله القديم : انه يني، قال : لان هذا الحدث طره على حدث فلم يكن له حكم .

مسألة - ١٤٨ - : لا يجوز الاكل والشرب في صلاة الفريضة، بدلالة الاجماع فأما في النافلة ، فقد روي أن شرب الماء لا بأس به ، وبه قال سعيد بن جبير وملاوس .

وقد ش : لا يجوز ذلك في نافلة ولا فريضة .

مسألة - ١٤٩ - «ج» : اذا أدرك مع الامام ركعتين، أو ركعة في الظهر أو العصر أو المشاء الاخرة ، كان ما أدركه معه أول صلاته ، يقرء فيها بالحمد وسورة ويتقضى آخر صلاته يقرء الحمد أو يسبح على ما يئناه .

وبه قال من الصحابة علي عليه السلام وعمر وأبو قتادة ، وفي التابعين ابن المسيب والحسن البصري والزهري وفي الفقهاء شوع ومحمد واسحاق .

وذهب قوم الى أن ما أدركه آخر صلاة المأموم ، فاذا فرغ^(٢) قام فتقضى أول صلاة نفسه ، وذهب اليه من الصحابة ابن عمر، واليه ذهب ك وروح وأبو يوسف .

(١) ح : الصلاة الاولى .

(٢) م ، د ، ف : فرغ امامه .

وقال ح تفصيلاً لا يعرف للواقين ، وهو أنه قال: هو أول صلاته فعلاً وآخرها حكماً ، فإنه يبتدئ بأول الصلاة فعلاً .

مسألة - ١٥٠ - «ج» : إذا صلى لنفسه منفرداً أو في جماعة ثم وجد جماعة ، جاز أن يصليها معهم دفعة ثانية ، وتكون الأولى فريضة والثانية نفلاً^(١) ، ويجوز أن ينوي بها قضاء فائتة لأي صلاة كانت ، ظهراً أو عصرًا أو مغرباً أو عشاءً الأخرى أو صبحاً لا يختلف الحكم فيه ، وبه قال في الصحابة علي عليه السلام وحذيفة وأنس ، وفي التابعين سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير والزهري وفي الفقهاء ش ود .
 إلا أن الصحابة ود قالوا : إن لم يكن مغرباً أعادها على الوجه ، وإن كان مغرباً يشفعها فيصليها أربعاً .

وقال بعض أصحاب ش : إن كان صلاتها^(٢) المرادى أعادها أي صلاة كانت ، وإن كان صلاتها جماعة أعادها إلا العصر والصبح^(٣) .
 ومن أصحابه من قال : إن كان صلاتها جماعة لا يعيدها أصلاً ، وأعادتها ليدرك فضيلة الجماعة وقد أدرك فلامعنى للإعادة . وذهب ك وزع ور إلى أنه يصليها بكل حال إلا المغرب .

وقال الحكم : يعيدها كلها إلا الصبح .

وقال النخعي : يعيدها كلها إلا العصر والصبح .

وقال ح : يعيدها كلها إلا العصر والمغرب والصبح .

مسألة - ١٥١ - : من لم يقدر أن يركع في الصلاة لعلته بظهره وقدر على القيام ، وجب أن يصلي قائماً ، وهو منحب ش .

(١) م ، ف : يكون نفلاً .

(٢) م : إن صلاتها .

(٣) م : أعادها العصر .

وقال ح : اذا قدر على القيام وعجز عن الركوع ، كان بالخيار أن يصلي قائماً أو جالساً .

مسألة - ١٥٢ - د ج : اذا صلى جالساً لعله لا يقدر معها على القيام ، فالأفضل أن يصلي متربعا ، وإن افترش جاز .

وقال ش : يجلس متربعا ويجلس للتشهد على العادة ، وبه قال ابن عباس وروى وقال في موضع آخر : يجلس مفترشا ، وبه قال ابن مسعود .

مسألة - ١٥٣ - : العاجز عن السجود اذا رفع له شيء يسجد عليه^(١) كان ذلك جائزا ، بدلالة الاخبار الواردة في ذلك . وقال ش : لا يجوز .

مسألة - ١٥٤ - د ج : اذا لم يقدر على السجود على وجهته وقدر على السجود على أحد قرنيه ، أو على ذقه سجد عليه .

وقال ش : لا يسجد عليه بقل يقرب وجهه من الأرض^(٢) ما يمكنه .

مسألة - ١٥٥ - : اذا صلى جالساً ، فقدّر على القيام في أثناء صلاته ، لم تبطل صلاته ، لأنه لا دليل على ذلك في الشرع ، وبه قال ش و ك و ح وأبو يوسف وقال محمد : تبطل صلاته .

مسألة - ١٥٦ - د ج : من عجز عن القيام وعن الجلوس صلى مضطجعا على جانبه الأيمن ، وبه قال عمر بن الخطاب وح و ش .

ومن أصحاب ش من قال : يستلقي على ظهره ، وتكون رجلاه تجاه القبلة ، وعن ابن عمر^(٣) روايتان .

مسألة - ١٥٧ - : اذا تلبس بالصلاة مضطجعا ، ثم قدر على الجلوس أو القيام ، انتقل الى ما يقدر عليه وبني على صلاته ، لأنه لا دلالة على وجوب استئناف

(١) د : شيء عليه .

(٢) م ، د : قدر ما يمكنه .

الصلاة .

وبه قال ش وح ، وصاحبه قالوا : من ^(١) قدر على القيام ، أو على الجاوس بطلت صلاته ، ووافناح في الجالس إذا قدر على القيام .

مسألة - ١٥٨ - : من كان به رمد ، فقال أهل المعرفة بالعلب : إن صليت قائماً زاد في مرضك ، وإن صليت مستلقياً رجونا أن تبرء ، جاز أن يصلي مستلقياً ، بدلالة قوله تعالى « ما جعل عليكم في الدين من حرج » ^(٢) .

وروى سماعة بن مهران عن الصادق عليه السلام أيضاً ، وبه قال روح وش .

وقال ك و ع : لا يجوز ذلك .

مسألة - ١٥٩ - « ج » : إذا قرأ الصلي آية رحمة ، يستحب أن يسأل الله تعالى ، أو آية عذاب أن يستعين به ^(٣) ، وبه قال ش .

وقال ح : يكره ذلك .

مسألة - ١٦٠ - « ج » : لا يجوز للرجل أن يصلي وامرأة تصلي الى جانبه ، أو إمامه ، فإن صلت خلفه جاز ، وإن كانت قاعدة بين يديه أو بجانبه ولا تصلي ^(٤) . جازت صلاته أيضاً ، ومتى صلى وصلت الى جانبه أو إمامه ، بطلت صلاتهما جميعاً ، اشتركا في الصلاة أو اختلفا .

وقال ش : ذلك مكروه ولا تبطل صلاته ، واختاره المرتضى من أصحابنا .
وقال ح : ينظر فإن وقفت الى جنبه أو أمامه ولم تكن المرأة في الصلاة ، أو كانا في الصلاة لكن لم يشتركا فيها ، لم تبطل صلاة واحد منهما ، واشتركا في

(١) م ، د ، ف : إذا قدر .

(٢) الحج ، ٢٢ .

(٣) م ، د : يستعينه . ح : يستعين .

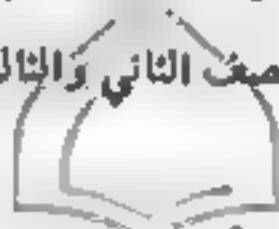
(٤) د ، ف : لا تصلي .

الصلاة عنده أن يتوي الامام امامتها .

وان كانا في صلاة يشتركان فيها ، نظرت فان وقفت بين رجلين بطلت صلاة من الى جانيهما ولم تبطل صلاة من الى جانب من الى جانيهما ، لانهما حجزا بينها وبينه ، فان وقفت الى جانب الامام بطلت صلاة الامام ، فاذا بطلت صلاته بطلت صلاتها وصلاة كل الجماعة ، لان عنده ان صلاة الجماعة تبطل ببطلان صلاة الامام .

قال : فان صلت امام الرجال بطلت صلاة من يحاذيها ومن ورائها ، ولم تبطل صلاة من يحاذي من يحاذيها . وهذه المسألة يسمونها مسألة المحاذاة .

اللهم الا أن يكون الصف الاول نساء كله ، فبطل صلاة أهل الصف الاول والقياس أن^(١) لا تبطل صلاة أهل الصف الثاني والثالث ، لكن صلاة أهل الصفوف كلها تبطل استحساناً .



وتحقيق الخلاف بين ح وشي أنه اذا خالف سنة الموقف ، فعند ش لا تبطل الصلاة ، وعند ح تبطل ، وعند ش أن المخالفة لهما^(٢) وعند ح من الرجل دونها فلهذا بطلت صلاته دونها .

مسألة - ١٦١ - « ج » : لا يجوز للرجل أن يصلي معقوص الشعر الا أن يحله ، ولم يعتبر أحد من الفقهاء ذلك^(٣) .

مسألة - ١٦٢ - « ج » : اذا أحرمت المرأة خلف الرجل صح احرامها ، وان لم ينو الامام امامتها ، وبه قال ش .

وقال ح : لا يصح اقتداؤها بالامام حتى يتوي الامام امامتها .

مسألة - ١٦٣ - « ج » : سجود التلاوة في جميع القرآن مسنون مستحب

(١) م ، : والقياس انه .

(٢) ح : بينهما .

(٣) لم تذكر هذه المسألة في الخلاف حسب ما تقدمت .

وفي أربعة مواضع فريضة وهي : سجدة لقمان ، وحَم السجدة ، والنجم ، واقرأ باسم ربك ، وما هداها فمندوب للقارى والمستمع .

وقال ش : الكل مسنون ، وبه قال ك و ع .

وقال ح : الكل واجب على القارى والمستمع .

مسألة - ١٦٤ - : لا يجوز قراءة العزائم الأربع^(١) في الفرائض ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ١٦٥ - ج : من لا يحسن القرآن ظاهراً ، جازله أن يقرء في المصحف وبه قال ش .



وقال ح : ذلك يطل الصلاة

مسألة - ١٦٦ - ج : سجدة القرآن خمسة عشر موضعاً : أربعة منها^(٢)

فرض على ما قلناه ، وتفصيلها : آخر الأعراف ، وفي الرعد ، وفي النحل ، وفي بني إسرائيل ، وفي مريم ، وفي الحج سجدة ، وفي الفرقان ، وفي النمل ، وفي الم تنزيل ، وفي صاد ، وفي حم السجدة ، وفي النجم ، وفي انشقت ، وفي آخر اقرأ باسم ربك ، وبه قال أبو اسحاق وأبو العباس بن سريج .

وقال ش في الجديد : سجود القرآن أربعة عشر كلها مسنون^(٣) ، وخالف في

صاد ، وقال : انه سجود شكر لا يجوز فعله في الصلاة .

وقال في القديم بأحدى عشرة سجدة ، فأسقط سجدة المفصل ، وبه قال ابن

عباس ، وأبي بن كعب ، وزيد بن ثابت ، وسعيد بن المسيب ، وسعيد بن جبير ، والحسن البصري ومجاهد ، وك .

(١) م ، هـ : الأربعة .

(٢) ح : مواضع .

(٣) م ، هـ : مستونة .

وقال ح: أربع عشرة سجدة، فأسقط الثانية من الحج، وأثبت سجدة صاد، وروى عن علي عليه السلام أنه قال: عزائم السجود أربع في المواضع التي ذكرناها، وهذا لا ينافي ما قدمنا ذكره عن أصحابنا، لأن العزائم أراد بها الفرائض. ويدل على مذهبنا - مضافاً إلى إجماع الفرقة - ما رواه عتبة بن عامر قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم في الحج سجدتان؟ قال: نعم من لم يسجدهما فلا يقرعهما.

وروى عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم سجد في صاد. وروى عنه أنه سجد في صاد وقرأ «أولئك الذين هدى الله فبهداهم اقتده»^(١) يعني هدى الله داود وأمر النبي أن يقتدي به.

وروى أبو سعيد الخدري قال: قرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم صاد^(٢) على المنبر، فنزل وسجد وسجد الناس معه، فلما كان في الجمعة الثانية قرعها، فنشزت الناس للسجود فنزل وسجد وسجد الناس معه، وقال: لم أرد أن أسجد فإنها توبة مني وإنما سجدت لاني رأيتمكم تشركتم للسجود أي تهياتم. وقوله صلى الله عليه وسلم «لم أرد أن أسجد» يدل على أنه ليس بواجب.

مسألة - ١٦٧ - «ج»: موضع السجود في حم السجدة «ان كنتم إياه تعبدون»^(٣) وبه قال ابن عمر، وك، والليث، وإليه ذهب أبو عمر وابن العلاء من القراء.

وقال ش: عند قوله «لا يسأمون»^(٤) وبه قال ابن عباس، ور، وأهل الكوفة.

(١) ص ٦٠ ي ٩٠.

(٢) م، د، د: بخط «صاد».

(٣) ص ٤١ ي ٣٧.

(٤) ص ٤١ ي ٣٨.

مسألة - ١٦٨ - «ج» : بين أن العزائم لا يقرعن في الفرائض ، ويجوز قراءتها في التوافل ويسجد ، أما ما عدا العزائم فيجوز قراءته في الفرائض ، غير أنه لا يسجد فيها ، فإن قرأها في التوافل ان سجد جاز ، وإن لم يسجد جاز .

وقال ش : لا يكره سجود التلاوة في شيء من الصلاة ، جهر^(١) بالقراءة أو لم

يجهر .

وقال ك : يكره ذلك على كل حال . وقال ح : يكره فيما يسر بالقراءة فيه ، ولا يكره فيما يجهر بها ، ولم يفصل أحد منهم .

مسألة - ١٦٩ - «ج» : سجود العزائم واجب على القارئ والمستمع ، ومستحب للسامع ، وما عداها مستحب للجميع ، وهذا من مسنون في حق التالي والمستمع دون السامع .
وقال ح : واجب على التالي والمستمع والسامع ، فإذا طرق سمعه قراءة قارئ موضعها ، وجب عليه أن يستجدها .

يدل على مذهبننا - مضافاً إلى إجماع الفرق - ما رواه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام ، قال : سألت عن رجل يسمع السجدة تقرأ ، فقال : لا يسجد إلا أن يكون منصتاً مستمعاً لها ، أو يصلي بصلاته فأما لو كان^(٢) يصلي في ناحية وأنت في ناحية فلا يسجد لما سمعه^(٣) .

مسألة - ١٧٠ - «ج» : سجود التلاوة يجوز فعلها في جميع الاوقات ، وإن كانت مكروهة الصلاة فيها ، وبه قال ش .

وقال ك : منهي في هذه الاوقات ، فلا يصلي فيها صلاة بحال ولا سجود

(١) د : جهرأ .

(٢) م ، د : أن يكون .

(٣) م ، ف ، د : فلا يسجد لما سمعت .

التلاوة .

وقال ح : مانهي عن الصلاة فيه لأجل الوقت ، فلا صلاة فيها بحال ، وهو حين طلوع الشمس ، وحين الزوال ، وحين الغروب ، ومانهي عنها فيه لأجل الفعل ، فلا صلاة فيها بحال إلا عصر يومه ، وهو بعد الصبح وبعد العصر ، وكذلك السجود .

مسألة - ١٧١ - : سجود التلاوة ليس بصلاة ، فإن سجدها في غير الصلاة مسجد من غير تكبير ، وإذا رفع رأسه كبر وليس عليه تشهد ولا تسليم ولا تكبيرة أحرام وإن كان في الصلاة يجوز ^(١) أن يقرأ فيها سجد مثل ذلك وقام فكبر وبني على قراءته ، ويستقبل القبلة مع الامكان ، فإن جهل ولم يسجد ، وجب عليه قضاء الفرض منه ، ويستحب قضاء التوابع .

وقال ش : إن كان في الصلاة كبر وسجد وقام فكبر وبني على القراءة قاله في الام .

وقال ابن أبي هريرة : يسجد ويرفع رأسه من غير تكبير وإن كان في غير الصلاة وقال أبو إسحاق : يكبر تكبيرة ^(٢) الأحرام وأخرى للسجود . وقال الترمذي : يكبر للسجود لأغير . وقال أبو حامد بقول أبي إسحاق وقال : إن كبر تكبيرة واحدة ^(٣) لهما لم يجزه [ويعد السجود] ^(٤) وإذا رفع رأسه رفعه بتكبير .

فأما التشهد ، فقال في البويطي : لا تشهد فيها ولا تسليم ، واختلف أصحابه على ثلاثة أوجه : منهم من نفي التشهد والسلام ، ومنهم من قال : يفتقر إلى تشهد وسلام .

(١) ١٢ : سجود له .

(٢) ٢ : يسجد من غير تكبير . ف : يسجد من غير تكبير ويرفع بغير تكبير .

(٣) ٢ : وإن كان يكبر .

(٤) ح : سقط منها .

وقال أبو إسحاق وأبو العباس وغيرهما: يفتقر إلى سلام، ولا يفتقر إلى تشهد قال أبو حامد وهو أصح الأقوال: فأما استقبال القبلة، فقال^(١): الحكم فيه كالحكم في الصلاة النافلة حرفاً بحرف، ومتى لم يسجد وفاته يستحب له إعادتها .
مسألة - ١٧٢ - «ج»: سجدة الشكر مستحبة عند تجديد^(٢) نعم الله تعالى ، ودفع البلياء، وأعقاب الصلوات، وبه قال ش، والليث بن سعد، ود، ومحمد، غير أن محمداً يقول: لأبأس، وكلهم قالوا في جميع المواضع، ولم يقتصروا عقيب الصلوات^(٣) بالذكر .

وقال لك: مكروهة، وعن ح روايتان: إحداهما، مكروهة. والثانية: ليست بشيء يعني ليست مشروعة .

وبدل على مذهبنا - مضافاً إلى إجماع الطائفة - ما رواه أبو بكره قل: كان رسول الله ﷺ إذا جاء شيء يسره خرم ما جداً. وهذا عام .

وروى عبد الرحمن بن عوف قال: سجد رسول الله ﷺ فأطال السجود فقلنا له: سجدت فأطالت السجود؟ فقال: نعم أنا نبي جبرئيل فقل: من صلى عليك مرة صلى الله عليه عشرأ فخرت شكر الله . وروى عنه عليه السلام أنه لما أتى برأس أبي جهل سجد شكر الله .

[وروى عنه عليه السلام أنه رأى نعاشاً^(٤) فسجد والعباس القصير الرزى^(٥) من الرجال^(٦)]^(٧) .

(١) م، د، ف: فقالوا .

(٢) م: يحذف وتجديده .

(٣) ح: عقيب الذكر .

(٤) ف: نعاشاً، م: نعاشا .

(٥) ف: الردي. د: الرزي، وفي أقرب: النعاش والنعاشي: القصير جداً أقصر .

(٦) ما يكون من الرجال الضعيف الحركة .

(٧) ح: منقطع منها ما بين المعقوفين .

وروى عن أبي بكر أنه لما بلغه فتح اليمامة وقتل مسيلمة سجد شكراً لله .
مسألة - ١٧٣ - «ج» : التعفير في سجدة الشكر مستحب، ونحالفنا من وافق
في سجدة الشكر .

مسألة - ١٧٤ - «ج» : ليس في سجدة الشكر تكبيرة الافتتاح، ولا تكبيرة
السجود، ولا فيها ^(١) تشهد ولا تسليم .

وقال ش وأصحابه : أن حكم سجدة الشكر حكم سجدة التلاوة سواء .
مسألة - ١٧٥ - «ج» : إذا مر بين يديه وهو يصلي انسان، رجلاً كان أو
امراً أو حماراً أو بهيمة أو كلباً، أو أي شيء كان، لا يقطع صلاته، وإن ^(٢) لم يكن
نصب بين يديه شيئاً، سواء بالقرب منه أو بالبعد، وإن كان ذلك مكروهاً، وبه قال
جميع الفقهاء .

الأماحكي عن الحسن البصري أنه قال: إن كان النار بين يديه كلباً أو امرأة
أو حماراً قطع الصلاة، وبه قال جماعة أصحاب الحديث. وروى عن أبي سعيد
الخدري [أن النبي ﷺ] ^(٣) قال لا يقطع الصلاة شيء وأدروا ^(٤) ما استطعتم
فإنما هو الشيطان .

مسألة - ١٧٦ - «ج» : لا يجوز أن يصلي الفريضة جوف الكعبة مع الاختيار
وأما النافلة فلا بأس بها جوف الكعبة ^(٥)، بل هو مرغّب فيه، وبه قال ك .
وقال ح وأهل العراق وش: يجوز أن يصلي الفريضة والنافلة جوف الكعبة.

(١) م، د، هـ، ز، ق، يه .

(٢) د: قان .

(٣) ح: سقط ما بين المقروضين .

(٤) ف، د: نادروا .

(٥) م: سقط (جوف الكعبة) .

وقال محمد بن جرير الطبري: لا يجوز الفريضة ولا النافلة جوف الكعبة .

مسألة - ١٧٧ - : إذا استهدم ^(١) البيت جاز للمصلي أن يتوجه الى موضع البيت، وإن صلى في جوف العرصة ، فإن وقف على طرفها حتى لا يقف بين يديه شيء منها، فلا يجوز بلا خلاف، وإن وقف في وسطها وبين يديه من عرصة البيت جازت صلاته فيما يجوز ^(٢) من النافلة والفريضة في حال الضرورة، بدلالة عموم الاخبار التي وردت في جواز الصلاة جوف الكعبة في النوافل بوجه قال أبو العباس بن سريج .

وقال أكثر أصحابنا: انه لا يجزئه، وهكذا الخلاف إذا صلى جوف الكعبة الى ناحية الباب وكان الباب مفتوحاً ولا حنية له سواء .

مسألة - ١٧٨ - «ج»: إذا صلى فوق الكعبة صلى مستلقياً على قفاه وتوجه ^(٣) الى البيت المعمور ويصلي إيماءً .

وقال ش: إن كان للسطح سترة من نفس البناء جاز أن يصلي اليها وإن لم يكن له سترة [أو كانت من غير البناء] ^(٤) مثل أن يكون آجرأ مفتاً ^(٥) أو قصباً مفروزاً ^(٦) فيه ، أو حبلاً ممدوداً وعليه أزار لم تجز صلاته .

وقال ح : يجوز إذا كان بين يديه قطعة من السطح يستقبله ، فريضة كان أو نافلة .

مسألة - ١٧٩ - «ج»: إذا قرء في صلاته من المصحف، فجعل يثره ورقة ،

(١) ح: إذا انهدم .

(٢) د: فيما يجزئه. م: فيما يجوده .

(٣) م، د، ف: متوجهاً .

(٤) ح: (ما بين السطوحين فقط) .

(٥) م، د، ف: مقياً .

(٦) ح: مفزوراً .

فإذا فرغ صفح أخرى وقرأ لم تبطل صلاته، وبه قال ش .
وقال ح: تبطل صلاته، لأنه تشبه بأهل الكتاب، وهذا ممنوع منه .

(مسائل السهو في الصلاة)

مسألة - ١٨٠ - معج: من شك في الركعتين الأولىين^(١) من كل فريضة، فلا يدري كم صلى، وجب عليه الاستئناف .

وخالف جميع الفقهاء في ذلك، الأماحكي عن ع أنه قال: تبطل صلاته ويستأنف تأدياً ليحاط فيما بعد، وبه قال في الصحابة ابن عمر، وابن عباس، وعبد الله ابن عمرو بن العاص .

مسألة - ١٨١ - : إذا شك فلا يدري صلى اثنتين أو ثلاثاً أو أربعاً [أم اثنتين أو أربعاً]^(٢) وغلب في ظنه أحدهما بنى عليه، فإن^(٣) تساوت ظنونه بنى على الأكثر وتمم، فإذا سلم قام فصلى ما ظن أنه فات، إن كانت ركعتين فركعتين، وإن واحدة فواحدة، أو ركعتين من جلوس .

وقال ش: إذا شك في أعداد الركعات أسقط الشك وبنى على اليقين، ويبانه أن شك هل صلى ركعة أو ركعتين جعلهما واحدة وأضاف إليها أخرى، وإن شك في ركعتين وثلاث أو ثلاث وأربع فكمثل ذلك .
وبه قال ك، ور، و[قال]^(٤) ع تبطل صلاته ويستأنف تأدياً .

(١) د: أوليين .

(٢) ح: سقط ما بين المقروطين .

(٣) ٤، د، ف: وإن .

(٤) ح: سقط .

وقال ح : ان أصابه ^(١) مرة واحدة بطلت صلاته، فان تكرر ذلك تحرى في الصلاة واجتهد، فان قلب على ظنه الزيادة أو النقصان بنى عليه، وان تساوت ظنونه بنى على الأقل، كما قال ش .

مسألة - ١٨٢ - «ج» : من شك في صلاة الغداة أو المغرب ولا يدري ^(٢) كم صلى أعاد الصلاة من أولها .

وقال جميع الفقهاء مثل ما قالوا في المسألة الأولى .

مسألة - ١٨٣ - «ج» : من شك في صلاة السفر أو صلاة الجمعة، وجب عليه الإعادة، والخلاف في هذه المسألة كالخلاف في التي قبلها .

مسألة - ١٨٤ - «ج» : سجدنا السهو بعد التسليم، سواء كان للنقصان أو للزيادة وبه قال علي وابن مسعود، وعمار، وسعيد بن وقاص ^(٣)، وغيرهم، ومن التابعين النخعي، ومن الفقهاء أهل الكوفة وابن أبي ليلى، ور، وح، وأصحابه .

وقال ش : انهما قبل التسليم على كل حال وطئه أكثر أصحابه، وإليه ذهب سعيد بن المسيب، والزهري، وربيعة، وح، والليث .

وقال ك : ان كان من نقصان فالسجود قبل السلام، وان كان من زيادة أو زيادة ^(٤) ونقصان أو زيادة متوهم، فالسجود بعد السلام، وقد ذهب الى هذا قوم من أصحابنا ورووا فيه روايات والمعول على الاول .

مسألة - ١٨٥ - : اذا قام في صلاة رباعية الى الخامسة سهواً، فان ذكر قبل الركوع عاد فجلس وتعم ثم ^(٥) تشهد وسلم، فان لم يذكر الا بعد الركوع

(١) م، هـ : ان كان أصابه .

(٢) م، هـ : فلا يدري .

(٣) م، هـ : ابن وقاص .

(٤) م، هـ : من زيادة .

(٥) د ي حذف (ثم) - م وجلس فتشهدا .

بطلت صلاته .

وقال ش : اذا قام في صلاة رابعة الى الخامسة سهواً^(١) ، فان ذكر قبل أن يسجد في الخامسة ، أو ذكر بعد أن يسجد فيها ، فانه يعود الى الرابعة فيتمها ويسجد تسجدتي السهو قبل السلام ، سواء قعد في الرابعة أو لم يقعد ، وبه قال الحسن البصري وعطاء ، والزهرى وفي الفقهاء ك ، والليث و ع ، ود ، وقى ، وأبو ثور .

مسألة - ١٨٦ - « ج » : اذا نسي التشهد الاول من صلاة ثلاثية^(٢) أو رابعة وذكر قبل الركوع [من الثالثة فجلس وتشهد وبني وليس عليه شيء وان ذكر بعد الركوع]^(٣) مضى في صلاته ، فاذا سلم قضى التشهد ثم سجد تسجدتي السهو .

وقال ش : اذا ترك التشهد الاول فذكر في حال ارتفاعه قبل اعتداله رجع الى الجلوس وبني على صلاته ، وان ذكر بعد اعتداله ، فانه يمضي في صلاته ولم يرجع .

وبه قال عمر ، وابن مسعود ، وابن الزبير ، وابن عباس ، وعقبة بن عامر ، والمغيرة بن شعبه ، وسعد بن أبي وقاص ، وعمران بن حصين^(٤) وفي التابعين عمر بن عبد العزيز وبه قال ع و ح .

وقال ك : ان ذكر بعد أن رفع اليدين من الأرض لم يرجع ، وان كان أقل من ذلك رجع .

وقال النخعي : ان ذكر قبل أن يتلبس بالقراءة رجع ، وان ذكر بعدما تلبس

(١) سقط من (اذا قام) الى (فان ذكر) .

(٢) سقط (ثلاثية) .

(٣) ح : سقط ما بين المنحني .

(٤) ح ، د : عمر بن حصين .

بها لم يرجع .

وقال الحسن : ان ذكر قبل الركوع رجع ، وان كان قد قرء مائة آية ، وان كان بعد الركوع لم يرجع .

مسألة - ١٨٧ - : من ترك سجدة في الركعة الاولى ناسياً حتى قام الى الثانية فان ذكر قبل الركوع عاد فسجد ، وليس عليه أن يجلس ثم يسجد ، سواء جلس في الاولى جلسة الفصل أو جلسة الاستراحة أم لم يجلس ، وان لم يذكر حتى يركع مضى في صلاته ، فاذا سلم قضى تلك السجدة وسجد سجدتي السهو . وفي أصحابنا من قال : ان ترك سجدة من الركعتين الاوليين حتى يركع استأنف وان تركها من الأخيرتين عمل على ما قلناه .

وقال ح : ان ذكر قبل أن يسجد الثانية رجع فسجد ، وان لم يذكر حتى يفرغ من السجدة مضى في صلاته وقضاهما فيما بعد ، وعليه سجدتا السهو . وقال ش : ان ذكر قبل الركوع عاد فسجد ، فمنهم من يقول : يعود فيسجد من جلسة ، ومنهم من يقول : يسجد من قيام ، وان لم يذكر حتى يركع فكمثل ذلك وأبطل حكم الركوع ، وان ذكر بعد أن سجد فقد تمت الركعة الاولى بسجدة واحدة من الثانية .

[فمنهم من قال : تمت بالسجدة الاولى من الثانية ، ومنهم من قال : تمت الاولى بالسجدة الثانية] ^(١) وأبطل ما نخل ذلك .

وقال ك : اذا ذكر في الثانية قبل أن يطمئن راکعاً عاد الى الاولى فأكملها ، وان ذكر بعد أن اطمئن راکعاً بطلت الاولى واحتد بالثانية وان ذكر بعد أن سجد فيها تمت الثانية واحتد بها وبطلت الاولى ، والخلاف في الركعة الثانية والثالثة والرابعة مثل ذلك سواء .

مسألة - ١٨٨ - : من صلى أربع ركعات ، فذكر أنه ترك فيها أربع سجعات

(١) د : سقط منها ما بين المعقوفين .

فليس لأصحابنا فيه نص معين . والقي يقتضيه المذهب أن عليه أن يعبد أربع سجادات وأربع مرات سجدتي السهو إذا قلنا إن^(١) ترك سجدة في الركعة الأولى لا يبطل صلاته ، وإن قلنا يبطلها بطلت الصلاة وعابه استئنافها .

وقال ش : إذا ترك أربع سجادات صحت له ركعتان ، وعليه أن يأتي بركتين وقال اللبث ود : يبطل جميع ماضيه في الصلاة ولم يصح له منها شيء^(٢) إلا تكبيرة الاحرام .

وقال ر، وح : صحت صلاته إلا أربع سجادات ، فيأتي بأربع سجادات على الولاء ويجزيه وقد تمت صلاته .

مسألة - ١٨٩ - : من جلس في الأولى ناسياً أو في الثالثة ثم ذكر قام ونتم صلاته ، سواء كان تشهداً أو لم يتشهد ، فمن قال من أصحابنا : تجب سجدة السهو في كل زيادة ونقصان ، اعتبر فإن كانت الجلسة بقدر الاستراحة ولم يتشهد لم يكن عليه سجدة السهو ، وإن كان تشهداً أو جلس بمقدار التشهد كان عليه سجدة السهو ، وبه قال ش .

ومن قال من أصحابنا : أنه لا تجب سجدة السهو إلا في مواضع مخصوصة يقول : يتم صلاته وليس عليه شيء ، وبه قال علقمة والأسود .

مسألة - ١٩٠ - : إذا سها ما يوجب سجدتي السهو بأنواع مختلفة أو متجانسة في صلاة واحدة ، فالأحوط أن نقول : عليه لكل واحد^(٣) سجدة السهو .

وقال ع مثل ذلك ، وقال باقي الفقهاء : لا يلزمه إلا سجدة السهو مرة واحدة .

وبدل على ما ذكرناه عموم الاخبار في الأمر بسجدتي السهو عند هذه الأشياء

وطريقة الاحتياط وروى ثوبان عن النبي ﷺ أنه قال : لكل سهو سجدة .

(١) م : إذا .

(٢) شيء يقال .

(٣) ج ، د : واحدة .

مسألة - ١٩١ - : سجدتا السهو لا يجبان في الصلاة الا في أربعة مواضع اذا تكلم في الصلاة ناسياً، واذا سلم في غير موضع السلام ناسياً واذانسي سجدة واحدة ولا يذكر حتى يركع^(١)، واذا نسي التشهد الاول ولا يذكر حتى يركع في الثالثة فان هذه المواضع يجب عليه المضي في الصلاة ثم سجدتا السهو بعد التسليم ، وقد مضى ما يدل عليه ، ولا يجب سجود^(٢) السهو فيما عدا ذلك .

وفي أصحابنا من قال : سجدتا السهو في كل زيادة فيها أو نقصان .
وقال ش : سجود السهو لاحد أمرين^(٣) : لزيادة فيها أو نقصان ، فالزيادة ضربان : قول وفعل ، فالتقول أن يسلم ساهياً في غير موضعه ، أو يتكلم ساهياً ، أو أن يقرء في ركوعه أو سجوده وفي غير موضع القراءة .

والفعل على ضربين : زيادة محقة أو متوهمه ، فالمحقة^(٤) أن يقعد في موضع قيامه ، أو يقوم في موضع قعوده وأما الزيادة المتوهمه ، فهو البناء على البقن اذا لم يدركم صلى ثلاثاً أو أربعاً ، فإنه يضيف إليها أخرى ، وعقدة هذا الباب ان كلما فعله عامداً بطلت صلاته ، فان فعله ساهياً جبره بسجود السهو .

وأما النقصان فان ترك التشهد الاول أو الجلوس له ، وكذلك القنوت في الفجر أو في النصف الآخر^(٥) من رمضان من صلاة الوتر .

فأما الصلاة على النبي في التشهد الاول ، فذكره في الجديد على قولين^(٦) :

(١) ج ، د : يركع في الثالثة . ف : يركع في الركعة التي بعدها .

(٢) ج ، د : سجدتا .

(٣) ج ، د : لأمرين : يجب لاحد الأمرين .

(٤) ج ، د ، ف : متحقة .

(٥) ج ، د : وفي النصف الآخر .

(٦) ج ، د : فهو على قولين .

أحدهما أنه سنة ، فإذا ترك^(١) ذلك جبره بالسجود ، والثاني أنه ليس بسنة فعلى هذا لا يجبره ، وأما ما لا يجبر به فأركان الصلاة وهيأتها ، فإن ترك ركناً لم يجبر به ، لكن إن ذكره قريباً أتى به وسجد للسهو لأجل ما زاد من الفعل بتركه ، وإن ذكره بعيداً بطلت صلاته .

وأما الهيئة فإن ترك دعاء الافتتاح والتعوذ ، والجهر فيما يسر به ، والأسرار فيما يجهر به ، وترك^(٢) القراءة بعد الفاتحة ، والتكبيرات بعد الإحرام ، والتسبيحات في الركوع والسجود .

وأما الأفعال فترك رفع اليدين مع الافتتاح وعند^(٣) الركوع والرفع منه ، ووضع اليمين على الشمال^(٤) حال القيام ، وترك وضعهما على الركبتين حال الركوع ، وعلى الفخذين حال الجلوس ، وترك جلسة الاستراحة عقب الأولى والثالثة ، وترك هيئة ركن من الأفعال ، كالانقراض في موضع التورك ، والتورك في موضع الانقراض ، وكذلك إذا خطأ خطوة أو خطوتين ، أو لف^(٥) صمامته ألفاً أو لفتين ، فكل هذا ترك هيأت الأركان ، فلا يجبره بسجود السهو .

وجمئته : أن الصلاة تشتتل على أركان ومسنونات وهيئات ، فالأركان لا تجبر بالسهو ، وكذلك الهيئات والمسنونات تجبر بالسهو .

ووافق ح وش في هذه المسائل كلها ، وزاد عليه في خمس مسائل ، فقال : إن جهر فيما يسر فيه ، أو أسر فيما يجهر فيه يعني الإمام ، فإن المأموم عنده لا يجهر ،

(١) م ، د ، ف : فإذا قال .

(٢) ح : أو يترك .

(٣) ح ، د : عند الركوع .

(٤) سقط منه « على الشمال » .

(٥) م ، د ، ف : أو التفت أو لف .

أو ترك فائحة الكتاب ، أو قرء سورة قبل الفاتحة ، أو آخر القراءة عن الأولين إلى الآخرين ، أو ترك التكبيرات المتوالية في العيدين ، أو ترك في موضع الاقتراش ، فالكمل يسجد له .

وقال ك : متى ترك الهيئات سجد ، ودعاء الافتتاح والقيود هذه لا يفعل في الصلاة ، لكن بتكبيرات الصلاة غير الافتتاح ، وترك التسييع في الركوع والسجود ، وترك الأسرار أو الجهر ، فمذهبه أن يجبر كل صواب يقع في الصلاة .
وقال ابن أبي ليلى : أن أسر فيما يجهر فيه ، أو جهر فيما أسر فيه ، بطلت صلاته وهذا مذهبنا .

مسألة - ١٩٢ - : إذا خلف الإمام من يقتدى به تحمل الإمام عنه سهوه وكان وجوده كعدمه ، وبه قال جميع الفقهاء وابن عباس .
وقال ق : هو إجماع الأماحكي عن مكحول الشامي أنه قال : أن قام مع قيود إمامه سجد للسهو ، *بمقتضى حديث*

دليلنا : الإجماع ، وقول مكحول مع كونه معجوجاً بالإجماع منقوض^(١) .
مسألة - ١٩٣ - : سجود السهو واجب ، وشرط في صحة الصلاة ، لأنه مأمور به ، والأمر يقتضي الوجوب ، وطريقة الاحتياط أيضاً تقتضيه ، وهو مذهب ك .
وبه قال الكرخي من أصحاب ح إلا أنه قال : ليس بشرط في صحة الصلاة .
وقال ش : ممنون غير واجب ، وبه قال أكثر أصحاب ح .

مسألة - ١٩٤ - : من نسي سجدة السهو ثم ذكر ، فعليه إعادتهما ، تطاولت المدة أو لم تطل ، وبه قال ع ، وهو أحد قولي ش .

وقال في الجديد : أن تطاولت المدة لم يأت به ، وإن لم تطل أتى به .
وقال ح وك : لا يعيد إذا خرج من المسجد أو تكلم .

(١) م : ذكرت هذه المسألة فيها بعد مسألتين .

مسألة - ١٩٥ - : اذا ترك الإمام سجود السهو عامداً أو ناسياً أو سهواً، وجب على المأموم أن يأتي به ، لأن به تتم صلاته ، ولأن طريقة الاحتياط تقتضيه ، وبه قال لك ، وش ، وح ، والليث .

وقال ح : لا يأتي به وبه قال ر ، والمزني ، وأبو حنص بن الوكيل من أصحاب ش .

مسألة - ١٩٦ - : اذا لحق المأموم مع الإمام ركعة أو ما زاد عليها ، ثم سها الإمام فيما بقي عليه ، فاذا سلم الإمام وسجد سجدة السهو ، فلا يلزمه أن يتبعه . وكذلك ان تركه متعمداً أو سهواً لا يلزمه ذلك ، لانه ثبت أن سجدة السهو لا يكونان^(١) الا بعد التسليم ، فاذا سلم الإمام خرج المأموم فيما بقي من أن يكون^(٢) مقتدياً به ، وبذلك قال ابن سيرين . وقال باقي الفقهاء : يلزمه ذلك .

مسألة - ١٩٧ - : كلما كان اتركه ناسياً لزمه سجدة السهو اذا تركه متعمداً فان كان فرضاً بطلت صلاته مثل التشهد الاول والتسبيح في الركوع والسجود وسجدة واحدة وان فضلاً^(٣) أو نافلة لا يلزمه سجدة السهو كالفنوت وما أشبه ذلك لان الاصل براءة الذمة وإيجاب شيء يحتاج الى دليل .

وقال ش : عليه سجدة السهو فيما هو سنة .

وقال ح وأبو اسحاق ، لا يسجد للسهو في العمد^(٤) .

مسألة - ١٩٨ - « ج » : لاسهو في النافلة، وبه قال ابن سيرين . وقال باقي الفقهاء : حكم النافلة حكم القرينة فيما يوجب السهو .

(١) د: لا يلزمان .

(٢) م: بقي أن يكون .

(٣) د: وان كان فضلاً . ح وان فضلاً .

(٤) ح: في العمل .

مسألة - ١٩٩ - « ج » : اذا صلى المغرب أربعاً أعاد. وقال جميع الفقهاء: يسجد سجدة السهو وقد مضت صلاته .

وقال ع : يضيف إليها خامسة ، ثم يسجد للسهو ، وبه قال قتادة .

مسألة - ٢٠٠ - « ج » : اذا أدرك الإمام^(١) آخر الصلاة صلى ما أدركه وتم ما فاتته ولم يسجد سجدة السهو ، وبه قال أنس بن مالك ، وجميع الفقهاء .
وقال ابن عمر وابن الزبير وأبو سعيد الخدري : يقضي ما فاتته ويسجد للسهو لم يسلم ، قالوا : لأنه زاد في الصلاة ما ليس من صلاته مع إمامه .

مسألة - ٢٠١ - « ح » : من فاتته صلوات حتى خرج أوقاتها ، فعليه أن يقضيها على الترتيب الذي فاتته^(٢) الأول فالأول ، قليلاً كان ما فاتته أو كثيراً ، دخل في^(٣) التكرار أو لم يدخل فاذا ذكر في غير وقت صلاة حاضرة قضاها ولا مسألة .
وان ذكرها وقد دخل وقت صلاة أخرى^(٤) فانه يبدء بالفائتة ما لم ينطبق وقت الحاضرة ، وهو أن لا يبقى من الوقت إلا مقدار ما يصلي فيه الحاضرة ، فاذا كان كذلك يبدء بالحاضرة ، ثم بالفائتة . وان دخل في أول الوقت في الحاضرة ، ثم ذكر أن عليه صلاة أخرى وقد صلى منها ركعة أو ركعتين أو أكثر فليتنقل بيته الى الفائتة ، ثم يصلي بعدها الحاضرة .

وان ذكر أنه فاتته صلاة^(٥) في صغره وقد كبر قضاها ، ولم يجب عليه إعادة شيء مما صلى بعد تلك الصلاة .

(١) د: مع الإمام .

(٢) ح: فاتته .

(٣) ح: دخل التكرار .

(٤) ح: يحذف (وقد دخل) .

(٥) ح: فاتته في صغره .

وقال ش : إذا فاته صلوات كثيرة وقد خرجت أوقاتها سقط الترتيب فيها ، كثيرة كانت أو قليلة ، ضيقاً كان الوقت أو واسعاً ، ذاكراً كان أو ناسياً .

قال : وإن ذكرها قبل التلبس بغيرها ، نظر ^(١) فإن كان الوقت ضيقاً يحاف فوات الوقت أن تشاغل بغيرها ، فينبغي أن يقدم صلاة الوقت ثلثا يقضيها معاً ، وإن كان الوقت واسعاً قدم الفائتة على صلاة الوقت يأتي بها على الترتيب ويخرج عن الخلاف ^(٢) ، وبه قال الحسن البصري ، وشريح ، وطاووس .

وقال قوم : إن الترتيب شرط على كل حال ، كان الوقت ضيقاً أو واسعاً ، ناسياً كان أو ذاكراً ، قليلاً كان ما فاته أو كثيراً ، وفي الجملة لا تنعقد له صلاة لريضة ، وعليه صلاة ذهب إليه الزهري والنخعي وربيعة .

وقال ك واللبث : ينظر فيه فإن ذكرها وهو في أخرى أنمها [واجباً ، ثم قضى الفائتة ، ثم أعاد التي أنمها] ^(٣) استحباباً وأنى بالفائتة ، ثم قضى التي أنمها ، وإن ذكرها قبل الدخول في غيرها ، فعليه أن يأتي بالفائتة ، ثم بصلاة الوقت ، فلا : ما لم يدخل في التكرار ، فإن دخل في التكرار سقط الترتيب .

وقال د : إن ذكرها وهو في أخرى أنمها واجباً ، ثم قضى الفائتة ، ثم أعاد التي أنمها واجباً ، فأوجب الظهري ^(٤) في يوم ، قال : وإن ذكرها قبل الدخول ، فعليه أن يأتي بالفائتة وبكل صلاة صلاها بعدها ، وبه قال الزهري ، والنخعي ، وربيعة .

وقال ح : إذا دخل القوائت في التكرار ، وهو أن يصير شيئاً سقط الترتيب ،

(١) د نظرت .

(٢) م : يخرج بها . د : يخرج .

(٣) ح ، د : سقط منهما .

(٤) م ، د : ظهري .

فان كان خمساً، فعنه روايتان، وان كان أربعاً نظر فيه، فان كان الوقت ضيقاً متى تشاغل بغير صلاة الوقت، فانه عليه^(١) أن يأتي بصلاة الوقت ويقضى ما فاتته، وان كان الوقت واسعاً نظر^(٢).

فان ذكرها في اخرى بطلت فيأتي بالفائتة ثم بصلاة الوقت، فان لم يذكر حتى يفرغ من الصلاة قضى الفائتة وأجزأه، فالترتيب شرط مع الذكر دون النسيان وسعة الوقت وأن لا يدخل في التكرار، هذه جملة الخلاف.

مسألة - ٢٠٢ - : من فاتته صلاة من صلاة الليل وأراد قضاها جهر فيها بالقراءة، ليلاً كان وقت القضاء أو نهاراً، ومن فاتته صلاة من صلاة النهار وأراد قضاها أسرفها بالقراءة، ليلاً كان أو نهاراً، إماماً كان أو منفرداً.

وحكي أبو ثور عن شئ أنه قال : اذا فاتته صلاة العشاء الاخرة، فذكرها بعد طلوع الشمس قضاها ونحاف بها، وبه قال ع.

وقال ح : ان قضاها إماماً جهر بها، وان قضاها منفرداً خافت بها، بناءً على أصله أن المنفرد يخاف بصلاة الليل والإمام يجهر بها، فذهب الى أن القضاء كالإداء.

وقال ش : ان ذكرها ليلاً جهر.

وقال ع^(٣) : ان شاء جهر وان شاء خافت، قال : وان نسي صلاة نهار فذكرها ليلاً، أسرفها ولا يجهر.

مسألة - ٢٠٣ - ج : المرتد الذي يستتاب يجب عليه قضاء ما فاتته حال الردة من العبادات، صلاة كانت أو صوماً أو زكاة، فان كان قد حج حجة الاسلام

(١) م، د : عليه.

(٢) م، د : نظرت.

(٣) م : وقال ان شاء.

قليل الارتداد لم يجب عليه اعادتها بعد رجوعه الى الاسلام، وكذلك ان كان قد فاته شيء من هذه العبادات قبل الارتداد ثم ارتد ثم عاد الى الاسلام ، وجب عليه قضاء ذلك أجمع .

وبه قال ش الا أنه قال في الزكاة: لا يجب عليه قضاؤها على قول من يقول^(١): ان ملكه زال بالردة وحال عليه الحول في حال الردة .

وقال ك وح: لا يقضي من ذلك شيئاً، ولا ما كان تركه في حال اسلامه قبل ردة ، قال: وان كان قد حج حجة الاسلام ، سقطت عنه ولم تجزه ، وعليه الحج متى وجد الزاد والرحلة .

فعندنا يقضي عبادته^(٢) كلها الا الحج، وكذلك عند ش، وعندهما لا يقضي شيئاً منها وعليه قضاء الحج ، وظاهر هذا كالمناقضة من كل واحد من الفريقين ، فاذا حقق انكشف أنه لا مناقضة من واحد منهما .

مسألة - ٢٠٤ - « ج »: تارك الصلاة بمنع من غير عذر مع علمه بوجوبها^(٣) حتى يخرج وقتها، يعزر ويؤمر بالصلاة، فان استمر على ذلك وترك صلاة اخرى فعل به مثل ذلك ، وان ترك ثالثاً^(٤) وجب عليه القتل .

وانما قلنا ذلك لاجتماع القرعة على ما رووه^(٥) من أنه ما بين الاسلام وبين الكفر الا ترك الصلاة، وان كان كافراً يجب قتله وجب مثل ذلك في تارك الصلاة، وروي عنهم^(٦) أنهم قالوا: أصحاب الكبار يقتلون في الثالثة .

(١) م، د: على القول الذي يقول .

(٢) م، د، هـ: يقضي العبادات .

(٣) م، د: بوجوبه .

(٤) م، ن: ثالثة .

(٥) م: عاماً ورواه .

(٦) ج: عنه عليه السلام انه قال .

وقال ش : ان ترك مرة واحدة ، فلا يقتل ولم يذكر التعزير ، وان ترك ثانية قال أبو اسحاق : اذا ضاق وقت الثانية وجب عليه القتل وقال أبو سعيد الاصطخري : لا يجب عليه القتل حتى يضيق^(١) وقت الرابعة ، وبه قال ك .

وقال قوم : انه لا يجب قتله بتركها ، ذهب اليه ر ، وح ، وأصحابه وتابعهم المزني على هذا ، لكن أهل العراق منهم من قال : يصرب حتى يفعلها ، ومنهم من قال : يحبس حتى يفعلها .

وقال د ، و ق : يكفر بتركها ، كما يكفر بترك اعتقادها ، وروا ذلك عن علي عليه السلام وعمر .

(مسائل ستر العورة)

مسألة ٢٠٥ - ج : لا يجوز للمرأة الحرة أن تصلي مكشوفة الرأس ، وأقل ما تصلي فيه ثوبان تقنع بأحدهما وتجل^(٢) بالآخر . فأما الرجل ، فالذي يجب عليه ستر العورتين والفضل في ستر ما بين السرة الى الركبتين ، وأن يطرح على كتفه^(٣) شيئاً .

وقال ش : يجب على المصلي ستر عورته وعورة الرجل ما بين السرة الى الركبة والمرأة كلها عورة الا الوجه والكفين ، فان انكشف شيء من عورة المصلي ، قليلاً كان أو كثيراً ، حامداً أو ساهياً ، بطلت صلاته ، وبه قال ع . وقال ك : اذا صلت الحرة بغير خمار ، أعادت في الوقت .

(١) ح : حتى يصير .

(٢) جلله : غطاه ومنه : جلل المطر الأرض ، اذا غمها وطبقها فلم يدع شيئاً الا غطي أقرب وفي الخلاف : تتنع - وتجل .

(٣) م : كفيه . د : كفيه .

وقال أصحاب ك : كل موضع ، قال ك : يعبد في الوقت يريد استحباباً ، فتحقيق قوله ان ستر العورة غير واجب ، وانما هو استحباب .

وعن أبي حنيفة روايتان في قدر العورة : احدهما مثل قولش الا في الركبة ، فخالقه فيها ، والثانية عورة الرجل ، كما قال ش ، والمرأة كلها عورة الا الوجه والكفين وظهور القدمين .

قال ح : فان انكشف شيء من العورة في الصلاة ، فالعورة هورتان مغلطة ومخفية ، فالمغلطة نفس القبل والدبر والمخفية ما حدهما ، فان انكشف شيء من المغلطة قدر الدرهم ، فمادونه أجزائه الصلاة ، وان كان أكثر من ذلك لم تصح صلاته .

وان انكشف من المخفية شيء من العضو الواحد ، كالتخذ من الرجل والمرأة والذراع والبطن من المرأة ، نظر فان كان ربع العضو فمأزاد لم تجز الصلاة ، وان كان أقل من ذلك أجزأت ، وبه قال أحمد .

وقال أبو يوسف : ان انكشف من المخفية من العضو الواحد نصف العضو فمأزاد لم تجزه ، وان كان دون ذلك أجزأه .

وقال د وأبو بكر بن (١) عبد الرحمن بن الحارث (٢) بن هشام : المرأة كلها عورة ، فيجب عليها أن تستر جميع البدن في الصلاة .

وقال داود : العورة نفس السوءتين ، وما حدهما فليس بعورة .

مسألة - ٢٠٦ - ج : يجوز للامة أن تصلي مكشوفة الرأس ، وبه قول

جميع الفقهاء .

وقال الحسن البصري : ان كانت متزوجة وقد رآها زوجها وهي معه ، فعليها

(١) ج : بخط « ابن » .

(٢) ج ، ف : الحرث .

أن تغطي رأسها .

مسألة - ٢٠٧ - : الامة اذا صلت مكشوفة الرأس، فأعتقت في أثنائها لم تبطل صلاتها ، لانه لأدليل عليه في الشرع .

وقال ش : ان كان بقربها ثوب سترت به رأسها ، وان كان بالبعد وهناك من يناولها ناولها وثمت صلاتها ، وان احتاجت أن تمشي إليه بطلت صلاتها، وعند من تبطل صلاتها .

مسألة - ٢٠٨ - : هورة الامة سائر جسدها الا الرأس، وبه قال بعض أصحاب ش ، والذي عليه جمهور أصحابه ان الواجب عليها ستر ما بين السرة والركبة مثل الرجل ، ولا يجب ما زاد على ذلك .
وانما قلنا ذلك لان الاخبار التي وردت بجواز كشف رأسها خصصنا بها الاخبار العامة في أن المرأة كلها هورة .

مسألة - ٢٠٩ - « ج » : أم الولد كمثل الامة في جواز كشف رأسها في الصلاة، وبه قال ش .

وقال ك ود : أم الولد كالحره .

مسألة - ٢١٠ - « ج » : العورة التي يجب سترها على الرجل ، حرا كان أو عبداً ، السودتان ، وما بين السرة والركبة مستحب لافرق بينهما .

وقال ش : هو ما بين السرة والركبة .

وقال ح : الركبة من العورة وليست السرة منها .

مسألة - ٢١١ - « ج » : اذا لم يجد الا ثوباً نجساً لم يصل فيه ويصلي حرباناً ولا اعادة عليه ، وبه قال ش، ومن أصحابه من قال يصل في فيه ويعيد .

وقال ح : ان كان الثوب كله نجساً ، فهو بالخيار بين أن يصل في فيه وبين أن يصل حرباناً ، وان كان ربه مائراً فعليه أن يصل في فيه .

مسألة - ٢١٢ - : العريان اذا كان بحيث لا يراه أحد صلى قائماً، وان كان بحيث لا يؤمن^(١) أن يراه أحد صلى جالساً .

وقال ش : العريان كالمكسي يصلي قائماً ولم يفصل، وبه قال لـ .

وقال ع : يصلي جالساً ، وبه قال ابن عمر .

وقال ح : هو بالخيار بين أن يصلي قائماً أو قاعداً .

وبدل على وجوب الصلاة قائماً طريقة الاحتياط . فأما إسقاط القيام بحيث قلناه ، فلاجتماع الفرقة . وأيضاً فان ستر العورة واجب ، فإذا لم يكن ذلك إلا بالتعود وجب عليه ذلك

مسألة - ٢١٣ - « ج » : يجوز للصلي أن يصلي في قميص واحد وان لم يزره ولم يشد وسطه ، بل شد الوسط مكروه .
وقال ش : لا يجوز أن يصلي فيه الا أن يزره أو يخلله^(٢) . وقال بعض أصحابه :
انما أراد بذلك اذا كان واسع الجيب وشق الرقبة^(٣) ، فانه يرى هورته اذا ركب أو يراها غيره .

مسألة - ٢١٤ - : من عجز عن القراءة ، ثم قدر عليها في أثناء الصلاة بأن يلقن ، أو عجز عن الكسوة فتنبس بها هريفاً ، ثم قدر عليها بنى على صلاته ، لان الأصل براءة الذمة ، وإبطال الصلاة يحتاج الى دليل، وبه قال ش، وعند ح تبطل صلاته .

(١) م ، د ، ف : لا يؤمن .

(٢) ف : أو يخلله . م : أو يخلله .

(٣) م ، ف : دقيق الرقبة .

(مسائل اللباس والمكان وتطهيرهما من النجاسات)

مسألة - ٢١٥ - « ج » : طهارة الثياب والبدن وموضع السجود شرط في صحة الصلاة ، وبه قال جميع الفقهاء ، وزادش موضع الصلاة أجمع ، وح موضع الصلاة السجود والقدمين .

وقال ك : يعيد في الوقت ، كأنه يذهب إلى أن اجتناب النجاسة ليس شرطاً في صحة الصلاة ، وذهبت طائفة إلى أن الصلاة لا تقتصر إلى الطهارة من النجاسة ، روي ذلك عن ابن عباس ، وابن مسعود ، وسعيد بن جبير ، وابن مجاز (١) .

أما ابن عباس ، فقال : ليس على الثوب جنابة ، وابن مسعود (٢) نحر جزوراً فأصابه من فرثه ودمه ، فصلّى ولم يفسله ، وابن جبير مثل من رجل صلى وفي ثوبه أذى ، فقال : اقرء على الآية التي فيها غسل الثياب .

وروي عنه وعن ابن عباس أن معنى قوله تعالى « وثيابك فطهر » (٣) من العذر (٤) لأن العذرة كان يسمى في الجاهلية دنس الثياب .

وقال النخعي وعطاء : وثيابك فطهر من الأثم . وقال مجاهد : وعملك فأصلح . وقال الحسن : فخلقك فحسن . وقال ابن سيرين : أي ثيابك فشر .

وهذه التأويلات كلها خلاف الظاهر ، ومعناها في الحقيقة فطهر من النجاسة .

مسألة - ٢١٦ - : إذا صلى ثم رأى على ثوبه نجاسة ، أو على بدنه فتحقق (٥)

(١) ف : أي مخلص .

(٢) م : يحذف « ابن مسعود » .

(٣) م ٧٤ . ٤٥ .

(٤) ف : وقال ابن جبير « كان العذر في الجاهلية دنس الثياب » .

(٥) م ، د : وتحقق . ف : تحقق .

انها كانت عليها حين الصلاة ، ولم يكن عليها قبل ذلك ، اختلف أصحابنا في ذلك ، واختلف رواياتهم .

فمنهم من قال : يجب عليه الاعادة على كل حال ، وبه قال شئ في الام ، وأبو قلابة ، وأحمد بن حنبل ، وذهب اليه ح ، و ع .

ومنهم من قال : يجب عليه الاعادة ان علم في الوقت ، وان لم يعلم الا بعد خروج الوقت لم يعد^(١) ، وبه قال ربيعة ، و ك .

ومنهم من قال : ان كان سبقه العلم بذلك قبل تشاغله بالصلاة أعاد على كل حال ، وان لم يكن سبقه العلم بذلك أعاد في الوقت ، فاذا خرج الوقت فلا اعادة عليه ، وهذا هو المختار ، وبه تشهد الروايات .

مسألة - ٢١٧ - « ج » : دم ما ليس له نفس سائلة طهر ولا ينجس بالموت وكذلك دم السمك ودم البق والبراغيث والقمل ، وبه قال ح . وقال ش : هو نجس .

مسألة - ٢١٨ - « ج » : جميع النجاسات يجب ازالتها عن الثياب والبدن قليلا كان أو كثيراً ، الا الدم فان له ثلاثة أحوال :

دم لا بأس بقلبه وكثيره ، وهو دم البق والبراغيث والسمك ، وما لا نفس له سائلة . ودم الجراح اللازمة . ودم لا تجوز الصلاة في قليله ولا كثيره ، وهو دم الحيض والاستحاضة والنفاس .

ودم يجب ازالة ما بلغ مقدار درهم ، وهو المضروب من درهم وثلاث فصاعداً ولا يجب ازالة ما هو أقل منه ، وهو دم القصد والرعاف وما يجري مجراه من دماء الحيوان الذي له نفس سائلة .

وقال ش : النجاسات كلها حكمها حكم واحد في أنه يجب ازالة قليله وكثيره

(١) م : لم يعد فيه .

الاما كان معفواً عنه من دم البق والبراغيث وان تفاحش وجبت ازالته .

وقال ح : النجاسات كلها يراعى فيها مقدار الدرهم ، فاذا زاد وجب ازالتها والدرهم هو البغلي الواسع وان لم يزد عليه فهو معفو عنه .

وقال له و د : ان كان متفاحشاً فغير معفو عنه . قال د : المتفاحش خبر في خبر

وقال له : المتفاحش نصف الثوب .

وقال النحوي و ع : قدر الدرهم غير معفو عنه ، ودونه^(١) معفو عنه ، فهما جعللا

قدر الدرهم في حد الكثرة ، وح جعله في القلة .

مسألة - ٢١٩ - : الجسم الصغير^(٢) مثل السيف والمرآة والقوارير اذا أصابته

النجاسة ، فالظاهر أنه لا يظهر إلا بأن يتسلل بالماء ، وبه قال ش ومن أصحابنا من قال : يظهر بأن يسمح ذلك منه ، واختاره المرتضى ، ولست أعرف به أثراً ، وبه

قال ح .

مسألة - ٢٢٠ - : «ح» : كلما لاثم الصلاة فيه متفرداً لا بأس بالصلاة فيه وان

كان فيه نجاسة ، وذلك مثل الخف والنعل والقلنسوة والتكة والجورب .

وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا في الخف : اذا أصاب أسفله نجاسة

فدلكتها بالأرض قبل أن تجف لم يزل حكمها ، فان دلكتها بالأرض وقد جفت^(٣)

فللش فيه قولان ، قال في الجديد : لا تزول حتى يسلها بالماء ، وقال في القديم

من أماليه والجديد معاً : يزول حكمها ، وبه قال ح .

مسألة - ٢٢١ - : اذا كان معه ثوبان طاهر ونجس صلى في كل واحد منهما

ليؤدى فرضه يتيقن .

(١) م ، د ، ف : وان كان .

(٢) الصغير : المصقول والاملس واما الصغير فهو شحاذ السيوف .

(٣) م ، د ، ف : بعد ان جفت .

وقال ش وح : يتحرى فيهما ، فما غلب على ظنه أنه طاهر صلى فيه . وقال
المزني وأبو ثور : لا يتحرى بل يصلي هريانا ، وذهب إليه قوم من أصحابنا .
وبدل على ما ذهبنا إليه أنه إذا صلى في كل واحد منهما ، فقد قطع أنه ^(١) صلى
في ثوب طاهر ، فلا يجوز أن يعدل إلى الصلاة هريانا ، مع قدرته على ستر العورة .
مسألة - ٢٢٢ - « ج » : من كان معه قميص ، فنجس أحد كفيه ، لا يجوز له
التحري وكذلك ان أصاب الثوب نجاسة لا يعرف موضعها ، ثم قطعه بنصفين
لا يجوز له التحري ويصلي هريانا .

ولأصحاب ش في الكمين وجهان ، فإن قطع أحد الكمين جاز التحري
عند جميع أصحابه قولا واحدا ، فأما إذا لم يعرف موضع النجاسة ، فقطعه
بنصفين لم تجز الصلاة في واحد منهما ولا التحري عندهم .
مسألة - ٢٢٣ - « ج » : إذا أصاب ثوب المرأة دم حيض ^(٢) ، يستحب لها حته
ثم قرضه ، ثم غسله ، فإن اقتضت على الماء ^(٣) أجزأها ذلك ، وبه قال جميع
الفقهاء .

وذهب قوم من أهل الظاهر إلى أن الحت ^(٤) والقرض شرط في الغسل .
مسألة - ٢٢٤ - « ج » : حرق الجنب إذا كان من الحرام ^(٥) يحرم الصلاة فيه
وإن كان ^(٦) من حلال فلا بأس به ، وأجاز الفقهاء كلهم ذلك .
مسألة - ٢٢٥ - « ج » : المنى والوذى طاهران ، ولا بأس بالصلاة في ثوب ^(٧)

(١) م ، د : على أنه .

(٢) م ، د : دم الحيض .

(٣) م ، د : على الغسل بالماء .

(٤) د : الحت فيه .

(٥) م ، د : ف : إذا كانت الجناية من حرام .

(٦) م ، د : ف : كانت .

(٧) ح : لا بأس بثوب .

أصاباه ، وكذلك البدن ، وحكم ندوة فرج المرأة كذلك^(١) .

وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا بنجاستهما^(٢) ، ولاصحاب شرفي ندوة فرج المرأة وجهان : أحدهما مثل ماقلناه ، وقالوا : يجري مجرى العرق ، والثاني^(٣) أنه يجري مجرى المذي والودي .

مسألة - ٢٢٦ - ج : بول الصبي قبل أن يأكل الطعام يكفي أن يصب عليه الماء مقدار ما يغمروا لا يجب غسله ، ومن هذا الصبي من الصبية والكبار الذين أكلوا الطعام يجب غسل أيوائهم وحده أن^(٤) يصب عليه الماء حتى ينزل عنه .

ووافقنا ش في بول الصبي [وروي ذلك عن علي بن أبي طالب] ، وبه قال دوق وقال ع والنخعي : يرش بول الأدميين كلهم قياساً على بول الصبي [^(٥) الذي لم يطعم . وقال ح : يجب غسل جميعه والصبي والصبية سواء .

وبدل على ما ذهبنا إليه مضافة إلى إجماع الفرق - مارواه السكوني عن جعفر عن أبيه ^(٦) أن علياً صلوات الله عليه قال : لبن الجارية وبولها يغسل منه الثوب قليل أن تطعم ، لأن لبنها يخرج من مثانة أمها ، ولبن العلام لا يغسل منه الثوب ولا بوله قبل أن يطعم ، لأن لبن العلام يخرج من العضدين والمنكبين .

مسألة - ٢٢٧ - ج : كلما يؤكل لحمه من الطير والبهائم ، فيولع وروثه وذرقه طاهر ، لا ينجس منه الثوب ولا البدن ، إلا ذرق الدجاج خاصة ، فإنه نجس

(١) م ، ف : مثل ذلك .

(٢) م ، د : نجاستها .

(٣) م ، ف : والآخر .

(٤) ح : يجب أن .

(٥) ما بين المعقوفين سقط من (د ، ح) .

ومالا يؤكل لحمه فوله وروثه نجس لاتجوز الصلاة في قليله ولا كثيره^(١)، وما يكره لحمه من مثل الحمر الالهية والبغال والدواب ، فانه يكره بوله وروثه وان لم يكن نجساً .

وقال الزهري وله ود : بول مايؤكل لحمه طاهر كله ، وبول ما لا يؤكل لحمه نجس وقال النخعي : بول ما لا يؤكل لحمه وما يؤكل لحمه وروثه كله نجس . وقال ش : بول جميع ذلك [نجس وكذلك]^(٢) روثه ، أمكن الاحتراز منه أولم يمكن ، أكل لحمه أولم يؤكل نجس ، وبه قال ابن عمر ، وحماد بن أبي سليمان .

وقال ح وأبو يوسف : غير الاميين من الحيوان ، أما الطائر فنزق جميعه طاهر مايؤكل ومالا يؤكل ، الا الدجاج فان ذرقه نجس . وقال محمد : مايؤكل لحمه فنزق طاهر الا الدجاج ، فان ذرقه نجس ، وما لا يؤكل لحمه فنزق نجس ، الا الخشاف فليس يخالطون في ذرق الدجاج والخشاف .

واما غير الطائر ، فروث كله نجس عندهم جميعاً الا زفر فانه قال : مايؤكل لحمه فروثه طاهر ، ومالا يؤكل لحمه فروثه نجس . وأما أبو الهيثم ، فقال ح وأبو يوسف : بول كله نجس . وقال محمد : بول ما يؤكل لحمه طاهر ، ومالا يؤكل لحمه فوله نجس . فأما الازالة ، فقال ح وأبو يوسف : ان كان لا يؤكل لحمه ، فهو كبول الادميين وان كان مما يؤكل لحمه ، فمغفو عنه مالم يتفاحش . وقال أبو يوسف : سألت ح عن حد التفاحش فلم يحدده . قال أبو يوسف :

(١) ٢، ٥ : قليله وكثيره .

(٢) ح : سقط منها .

التفاحش شبر في شبر . وقال محمد : ربيع الثوب .

ويدل على منحنى - مضافاً الى اجماع الفرقة - ما روي أنه النبي ﷺ طاف على راحلته راكباً ، فلو كان بولها نجساً ما عرض المسجد للنجاسة . وروى البراء ابن هارب أن النبي ﷺ قال : ما يؤكل لحمه فلا بأس ببوله .

مسألة - ٢٢٨ - « ج » : المني نجس كله لا يجرىء فيه الفرق ، ويحتاج الى فصله رطبه ويابس من الانسان وغير الانسان ، والمرأه والرجل لا يخطف الحكم فيه . وقال ش : المني من الادمي^(١) طاهر من الرجل والمرأة ، روى ذلك عن ابن عباس ، وسعد بن أبي وقاص ، وعائشة ، وبه قال في التابعين سعيد بن المسيب وعطاء ، ووافقنا في نجاسته كوع وع وأصحابه .

الأنهم اختلفوا فيما يزول به حكمه^(٢) ، فقال ك : يفصل رطباً ويابساً كما قلناه وقال ح : يفصل رطباً ويفرق يابساً ، ولش في مني خبر الادميين ثلاثة أقوال : أحدها أنه طاهر الا ما كان من شيء يكون نجساً حال الحياة من الكلب والخنزير ، والثاني : نجس كله الا مني الانسان .

ويدل على منحنى - مضافاً الى اجماع الطائفة - قوله تعالى « وينزل عليكم من السماء ماء مطهوراً ليظهركم به وينهب عنكم رجز الشيطان »^(٣) قال المفسرون : انما أراد به أثر الاحتلام .

وروى ابن عباس أن النبي ﷺ قال : سبعة يفسل الثوب منها : البول ، والمني .

وروي عن عمار بن ياسر أنه قال : مر بي رسول الله ﷺ وأنا أسقي راحلتي

(١) م ، د : مني الادمي .

(٢) ح : يخطف « حكمه » .

(٣) الانفال ، ١١٠ .

وتنحمت فأصابتنى نحامتي، فجعلت أغسل ثوبي، فقال رسول الله ﷺ : ما دخامتك ودموع عينك إلا بمنزلة انما تغسل ثوبك من الغائط والبول والمني والدم والقيء .
مسألة - ٢٢٩ - « ج » : العلقة نجسة ، وبه قال ح وأبو اسحاق من أصحاب ش ، وهو المنهوب عندهم .

وقال الصيرفي من أصحاب ش وغيره : أنه طاهر .

مسألة - ٢٣٠ - : من انكسر عظم من عظامه ، فجبره بعظم حيوان طاهر ، فلا خلاف أن ذلك جائز ، فان جبره بعظم ميت مما ليس بنجس العين ، فعندنا أنه طاهر ، لان العظم لا ينجس بالموت . وكذلك السن ان انقلعت جاز له أن يعيدها الى مكانها أو غيره .

ومتى كان من حيوان نجس العين ، مثل الكلب والخنزير ، فلا يجوز له فعله ، فان فعل وأمكنه نقله ، وجب عليه نقله ، وإن لم يمكنه : إما المشقة عظيمة تلحقه ، أو خوف التلف ، فلا يجب عليه قطعه ، لأن الأصل برائة الذمة ، ونقوله تعالى « ما جعل عليكم في الدين من حرج » (١) .

وقال ش : ان جبره بعظم طاهر ، وهو عظم ما يؤكل لحمه اذا ذكى جاز ، وكذلك اذا سقطت منه جاز له أن يعيدها مكانها سناً طاهراً ، وهو من ما يؤكل لحمه اذا ذكى .

وأما ان أراد أن يجبره بعظم نجس ، وهو عظم الكلب والخنزير ، أو عظم ما يؤكل لحمه أو لا يؤكل بعد وفاته قال في الام أو بعظم الانسان لم يكن له ذلك وكذلك اذا سقطت منه ، فلأراد اعادتها بعينها لم يكن له .

فان خالف ، فيه ثلاث مسائل : ما لم يثبت عليه اللحم ، أو يثبت عليه ويستضر بقلعه ولا يخاف التلف ، فان لم يستضر أصلاً فقلبه ازاله ، وان استضر بقلعه لثبات

اللحم عليه ولا يخاف التلف لا تلقه^(١) ولا تلف عضو من أعضائه فعليه قلعه ، وإن لم يفعل أجبره السلطان على قلعه .

فإن مات قبل قلعه ، قال ش : لم يقطع بدموته ، لأنه صار ميتاً كله والله حسيبه وإن خاف التلف من قلعه ، أوتلف عضو من أعضائه ، قال ش : المنعوب أنه يجب قلعه ، وهو ظاهر قوله لأنه قال : أجبره السلطان على قلعه ولم يفصل ، وفي أصحابه من قال : لا يجب قلعه ، ذهب إليه أبو إسحاق ، وهو المنعوب .

وقال ح في المسألتين الأخيرتين : لا يجب قلعه .

مسألة - ٢٣٩ - « ج » : يكره للمرأة أن تصل [شعرها بشعر غيرها ، رجلاً كان أو امرأة ، ولا بأس أن تصل ^(٢) شعر حيوان آخر طاهر ، فإن خالفت تركت الأولى ، ولا تبطل صلاتها .

وقال ش : متى وصلت شعرها بشعر غيرها ، وكذلك الرجل الآن يصل بشعر ما يؤكل لحمه قبل خواته ، فإن خالفت بطلت صلاته .

مسألة - ٢٣٢ - : إذا بال على موضع من الأرض ، فتطهيره أن يصب الماء عليه حتى يكثره ويغمره ويزيل لونه وطعمه وريحه ، فإذا زال حكمنا بطهارة المحل وطهارة الماء الوارد عليه . ولا يحتاج إلى نقل التراب ولا قطع المكان ، وبه قال ش .

وقال ح : إن كانت الأرض رنخوة ، فصب عليها الماء ، فنزل الماء عن وجهها إلى باطنها طهرت الجلدة العليا دون السفلا التي وصل الماء والبول إليها ، وإن كانت الأرض صلبة ، فصب الماء على المكان ، فجري عليه إلى مكان آخر طهر مكان البول ، ولكن نجس المكان الذي انتهى الماء إليه ، فلا يطهر حتى يحفر التراب

(١) ح : باذاته .

(٢) ح : سقط منها .

ويلقى عن المكان .

ويدل على ما ذهبنا إليه قوله تعالى « ما جعل عليكم في الدين من حرج »^(١) وماروي أن أهرانياً دخل المسجد، فقال اللهم ارحمني ومحمداً ولا ترحم معنا أحداً فقال النبي ﷺ : لقد حجرت واسماً^(٢)، قال : فما لبث أن بال في ناحية المسجد وكانهم^(٣) عجلوا إليه ، فنهاهم النبي ﷺ ثم أمر بذنوب من ماء فاهريق عليه، ثم قال علموا وبسروا ولا تنسروا .

مسألة - ٢٣٣ - « ج » : إذا بال على موضع من الأرض وجففته الشمس طهر الموضع ، وإن جف بغير الشمس لم يطهر ، وكذا الحكم في البواري والمصنوع سواء .

وقال ش : إذا زالت أوصافها بغير الماء ، بأن تجفها الشمس ، أو بأن تهب عليها الريح ولم يبق لون ولا ريح ولا أثر فيه قولان : قال في الام : لا يطهر بغير الماء ، وبه قال ك . وقال في القديم : يطهر ، ولم يفرق بين الشمس والظل .

وذكر في الاملاء فقال : إذا كان صاحباً للشمس فجف وتوب عليه الريح فلم يبق له أثر ، فقد طهر المكان . وأما إن كان في البيت ، أو في الظل ، فلا يطهر بغير الماء ، فخرج من هذا إن جف بغير الشمس لم يطهر قولاً واحداً . وإن كان في الشمس فعلى قولين ، أحدهما : لا يطهر ، والثاني : يطهر ، وبه قال ح ، وأبو يوسف ومحمد ، والظاهر من منبههم أنه لا فرق بين الظل والشمس ، وإنما الاعتبار بأن يجف .

مسألة - ٢٣٤ - : إذا صلى في مقبرة جديدة دفن فيها، كان ذلك مكروهاً ، غير

(١) المعج ، ٧٧ .

(٢) ف ، ٢ ، : حجرت ، وكذا في الخلاف .

(٣) ٢ ، ٣ ، ف ، كأنهم .

أنه لا يجب عليه إعادتها، وبه قال ش .

وقال ك: لا تكره الصلاة فيها .

وقال بعض أهل (١) الظاهر: لا تجزئ فيها الصلاة ، وإليه ذهب قوم من أصحابنا .

واستدلوا على ذلك بما رواه عمار الساباطي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يصلي بين القبور، قال: لا يجوز ذلك إلا أن يجعل بينه وبين القبور (٢) عشرة أذرع من بين يديه ومن خلفه وعشرة أذرع عن يمينه ويساره ثم يصلي إن شاء .

وروى معمر بن خلاد عن الرضا عليه السلام قال: لا بأس بالصلاة بين المقابر ما لم يتخذ القبر قبلة .

وانما قلنا ذلك مكروه، لما رواه علي بن يقطين قال: سألت أبا الحسن الماضي عليه السلام عن الصلاة بين القبور (٣) فهل يصلح؟ قال: لا بأس .

وقد روت العامة النهي عن ذلك ، روى أبو سعيد الخدري أن النبي صلى الله عليه وآله نهى أن يصلي بين القبور . وروى ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وآله نهى عن الصلاة في سبعة مواضع (٤) : المزبلة ، والمجزرة ، والمقبرة ، ومحجة الطريق ، والحمام ، وأعطان الأبل ، وظهر بيت الله العتيق .

مسألة ٢٣٥- « ج »: تكره الصلاة في بيوت الحمام، فإن كانت نجسة، فلا يجوز السجود عليها، وإن كانت طاهرة كانت مكروهة، وهي تجزئ .

(١) د: أصحاب الظاهر .

(٢) د: ف: بأضافة « إذا صلى » .

(٣) د: بين القبر .

(٤) د: مواطن .

ولاصحاب ش وجهان ، أحدهما : لانجزئء لانه موضع نجاسة ، وان علم طهارته كان جائزاً ، والثاني : أن الصلاة فيه مكروهة ، لانها ^(١) مأوى الشياطين .

مسألة - ٢٣٦ - : اللبن المضروب من طين نجس اذا طبخ آجراً أو عمل خزفاً طهرته النار ، وبه قال ح . وكذلك العين النجسة اذا أحرقت بالنار حتى صارت رماداً ، حكمها حكم الرماد بالطهارة .

وقال ح : كلها تطهر بالاستحالة اذا صارت تراباً أو رماداً ، وحكي عنه أنه قال : لو وقع خنزير في ملاحه ، فاستحال ملحاً طهر .

وقال ش : الايمان النجسة ، كالكلب والخنزير والعذرة والسرجين وعظام الموتى ولحمها والدماء ، لا تطهر باستحالة ، سواء استحالت بالنار وصارت رماداً أو بالارض والتراب فصارت تراباً .

مسألة - ٢٣٧ - : « ج » : اذا صلى على بساط وكان على طرفه نجاسة لا يسجد عليها صحت صلاته ، تحرك موضع النجاسة بركته أو لم يتحرك ، وبه قال ش ، غير أنه اعتبر أن لا يقع عليها شيء من ثيابه .

وقال ح : ان كان البساط على سرير ، فكلما تحرك المصلي تحرك البساط لم تصح صلاته .

مسألة - ٢٣٨ - : اذا ترك على رأسه طرف عصاة وهو طاهر وطرفه الآخر على الارض وعليه نجاسة لم تبطل صلاته ، لأن الاصل براءة الذمة .

وقال ح : ان كان طرف النجس يتحرك بطلت صلاته ، وان لم يتحرك صحت صلاته . وقال ش : تبطل صلاته على كل حال .

مسألة - ٢٣٩ - : اذا كان موضع السجود طاهراً صحت صلاته ، وان كان

(١) ح ، ف : لانه .

موضع قدميه وجميع مصلاه نجساً اذا كانت النجاسة يابسة لا تتعدى الى ثيابه وبدنه .

وقال ش: يجب أن يكون جميع مصلاه طاهراً ، حتى أنه اذا صلى لم يقع ثوبه على شيء منها ، رطبة كانت أو يابسة ، فان وقعت ثيابه على شيء منها بطلت صلاته ، وان كانت مقابلة له صحت صلاته بخلاف .

وقال ح: الاعتبار بموضع قدميه ، فان كان موضعهما طاهراً أجزاءً ، ولا يضره ما وراء ذلك ، وان كان موضعهما نجساً لم تصح صلاته ، وان كان ما عداه طاهراً .

وأما موضع السجود ، ففيه روايتان: فروى محمد أنه يجب أن يكون موضع السجود طاهراً ، وروى أبو يوسف أنه لا يحتاج اليه ، لانه انما يسجد ^(١) على قدر الدرهم ، وقدر الدرهم من النجاسة لا يمنع صحة الصلاة .

مسألة - ٢٤٠ - : اذا شك كلب ^(٢) بحبل وطرف الحبل معه صحت صلاته سواء كان حاملاً لطرف الحبل ^(٣) أو واثقاً عليه وكذلك اذا شد الحبل في سفينة فيها نجاسة ، سواء كان الحبل مشدوداً في النجاسة ، أو في طرف السفينة وهو طاهر لانه ليس في الشرع ما يدل على أن ذلك يقطع الصلاة ، ونواقض الصلاة أمور تحتاج الى أدلة شرعية .

وقال أصحاب ش: في الكلب ان كان واثقاً على الحبل صحت صلاته ، وان كان حاملاً لطرفه بطلت . وأما السفينة ، فان كان الحبل مشدوداً في موضع نجس فصلاته باطلة ، وان كان مشدوداً في موضع طاهر صحت ^(٤) صلاته .

مسألة - ٢٤١ - : اذا حمل قارورة مشدودة الرأس بالخصائص وفيها بيوت

(٢) م ، د : لا نأمنه يسجد .

(١) م ، د : ف : كلياً .

(٢) م ، د : من السفينة صحت .

أرنبجاسة، ليس لأصحابنا فيه نص والذي يقتضيه المنع أنه لا ينقض الصلاة ،
لأنه لأدليل عليه .

وبه قال ابن أبي هريرة من أصحاب ش، غير أنه قاس^(١) على حيوان طاهر في
جوفه نجاسة، وغلطه أصحابه والزم على ذلك حمل آجرة داخلها نجس وظاهرها
طاهر. وقال جميع الفقهاء: إن ذلك يبطل صلاته . وإن قلنا تبطل صلاته بدليل^(٢)
الاحتياط كان قوياً .

مسألة - ٢٤٢ - «ج» : من صلى في حرير محض^(٣) من الرجال من غير
ضرورة، كانت صلاته باطلة، ووجب عليه إعادتها. وخالف جميع الفقهاء في ذلك
مع قولهم إن لبسه والصلاة فيه محرم .
مسألة - ٢٤٣ - «ج» : إذا اختلط القطن أو الكتان بالابرسم وكان سداً أو
لحمته قطعاً أو كناناً زال تحريم لبسه .

وقال ش: لا يزول التحريم إلا بالأدلة^(٤) أو يكون القطن أكثر .
مسألة - ٢٤٤ - «ج» : يكره الصلاة في الثياب السود، وخالف جميع الفقهاء
في ذلك .

ويدل على ذلك - مضافاً إلى إجماع الفرقة - قول أبي عبد الله^(٥) عليه السلام يكره
السواد إلا في ثلاثة : الخف، والعمامة، والكساء. وحئل عن الصلاة بالقلنسوة
السوداء، فقال: لا تصل فيها، فإنها لباس أهل النار .

مسألة - ٢٤٥ - «ج» : يكره السجود على الأرض السيخة، ولم يكره ذلك

(١) م، د، ف: قاسه .

(٢) م، د، ف: لدليل .

(٣) ح: محرم .

(٤) م: أبي عبد الله الصادق عليه السلام .

أحد من الفقهاء .

مسألة - ٢٤٦ - « ج » : يكره ^(١) التختّم بخاتم حديد خصوصاً في حال الصلاة . وأما التختّم بالذهب ، فلا خلاف أنه لا يجوز للرجال . ولم يكره الحديد أحد من الفقهاء .

مسألة - ٢٤٧ - « ج » : يكره أن يصلي وفي قبلته نار ، أو سلاح مجرد وفيها صورة ، ولم يكره ذلك أحد من الفقهاء .

مسألة - ٢٤٨ - « ج » : يكره للرجل أن يصلي ^(٢) وعليه لثام ، بل ينبغي أن يكشف من جبهته موضع السجود ولا يجوز خيره ، ويكشف فاه لقراءة القرآن وقد مضى الخلاف في موضع السجود ، ولم يكره اللثام على النعم أحد من الفقهاء .

مسألة - ٢٤٩ - « ج » : يكره أن يصلي مشدود الوسط ، ولم يكره أحد من الفقهاء ذلك .

مسألة - ٢٥٠ - « ج » : لا يجوز الصلاة في الدار المنصوبة ، ولا في الثوب المنصوب مع الاختيار ^(٣) ، لأن النهي يدل على فساد المنهي عنه . وأجاز الفقهاء كلهم ذلك ، ولم يستحبوا ^(٤) إعادته ، مع قولهم إن ذلك منهي عنه . ووافقنا كثير من المتكلمين في ذلك ، مثل أبي علي ^(٥) ، وأبي هاشم ، وكثير من أصحابهما .

مسألة - ٢٥١ - : الوضوء بالماء المنصوب لا يصح ولا تصح الصلاة به ،

(١) ليس في م هذه المسألة .

(٢) ليس في ح د أن يصلي .

(٣) م ، بالاختيار .

(٤) م ، ح ، ف : لم يوجبوا .

(٥) م ، ف : بإضافة « الجاني » .

لما قلناه في المسألة الأولى ، وخالف الفقهاء كلهم في ذلك .

مسألة - ٢٥٢ - : كلما لا يؤكل لحمه لا يجوز الصلاة في جلده ، ولا في وبره ولا شعره ، ذكي أو لم يذك ، دبح أو لم يدبح ، وما يؤكل لحمه إذا مات لا يظهر جلده بالدباغ^(١) ، ولا تجوز الصلاة ، وقد يناقش ما مضى ، ورويت رخصة في جواز الصلاة في الفئك والسمور والسنجاب ، والاحوط ما قلناه .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، وقالوا : إذا ذكي ودبح جازت الصلاة فيما لا يؤكل لحمه ، إلا الكلب والخنزير على ما مضى من الخلاف في ذلك ، وما يؤكل لحمه إذا مات ودبح ، فقد ذكرنا الخلاف فيه .

مسألة - ٢٥٣ - « ج » : لا يجوز الصلاة في الخبز المشوش برير الأرناب ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ٢٥٤ - « ج » : لا يجوز للجنب المقام في المسجد ولا البيت فيه بحال ، وإن أراد الجواز فيه لفرضي ، مثل أن يقرب إليه الطريق ، أو يستدعي منه انساناً جاز ذلك ، فإن كان لغير فرض كره ذلك ، وبه قال ش ، وفي التابعين سعيد ابن المسيب ، والحنبل البصري ، وعطاء ، وك .

وقال ح : لا يجوز له أن يعبر فيه بحال لفرض ولا غيره إلا في موضع الضرورة ، وهذا^(٢) إذا قام في المسجد ثم احتلم فيه ، فإنه يخرج منه .

وقال ز مثل ذلك ، إلا أنه قال : إذا أجنب في المسجد تيمم في مكانه وخرج متيمماً . وقال د و ق : إذا توضأ الجنب ، فهو كالمحدث يقيم فيه ويبت كيف شاء وبه قال زيد بن أسلم .

مسألة - ٢٥٥ - « ج » : يكره للعائض العبور في المساجد . وقال ش : أكره

(١) سقط من ح « بالدباغ » .

(٢) ح : د ، وهو .

للعائض الممر في المساجد .

واختلف أصحابه على وجهين، وقال أبو العباس وأبو اسحاق: ينظر فيه ، فان كانت آمنة من تلويث المسجد ، وهو أن تكون استوثقت من نفسها ، فحكمها بحكم الجنب . وان لم تأمن كره لها العبور في المساجد ، ومنهم من قال : يكره عبورها فيه على كل حال .

مسألة - ٢٥٦ - : لا يجوز للمشركون دخول « المساجد كلها ولا - خ ل » المسجد الحرام ولا شيئاً من المساجد ، لا بالأذن ولا بغير الأذن ، وبه قال ك .
وقال ش : لا يجوز لهم أن يدخلوا المسجد الحرام بحال ، لا بأذن الامام ولا بغير اذنه ، وما عداه من المساجد لا بأس أن يدخلوه بالأذن .

وقال ح : يدخل الحرام والمسجد الحرام وكل المساجد بأذن .
يدل على مذهبه قوله تعالى « انما المشركون نجس » ^(١) فحكم عليهم بالنجاسة فلا يجوز أن يدخلوا شيئاً من المساجد .

مسألة - ٢٥٧ - : تكره الصلاة في أعطان الابل ، ولا تكره في مراح الغنم لان روث الابل نجس ، بل لما روي أنه مأوى الشيطان .

وقال ش : ان كانا نجسين بأروائهما ، فالصلاة فيهما باطلة ، وان كانا طاهرين فالصلاة جائزة ، غير أنه تكره في أعطان الابل ، ولا تكره في مراح الغنم .

مسألة - ٢٥٨ - « ج » : اذا مات شاة وفي ضرعها لبن لا ينجس اللبن ، ويجوز أن يحلب ويشرب ، وبه قال أبو حنيفة . وقال ش : ينجس ولا يجوز شربه .

(مسائل النوافل من الصلاة)

مسألة - ٢٥٩ - « ج » : الاوقات التي تكره الصلاة فيها خمسة : وتتان تكره

لأجل الفعل ، وثلاثة لأجل الوقت . فمأكره لأجل الفعل : بعد طلوع الفجر إلى طلوع الشمس ، وبعد العصر إلى غروبها . ومأكره لأجل الوقت ، عند طلوع الشمس ، وعند قيامها ، وعند غروبها .

والأول إنما يكره ابتداء الصلاة فيه نافلة ، فأما كل صلاة لها سبب من قضاء فريضة ، أو نافلة ، أو تحية مسجد ، أو صلاة زيارة ، أو صلاة إحرام ، أو حلوف ، أو نذر ، أو صلاة كسوف أو جئازة ، فإنه لا بأس به ولا يكره^(١).

وأما مانهي فيه لأجل الوقت ، فالأيام والبلاد والصلوات فيه سواء إلا يوم الجمعة ، فإن له أن يصلي عند قيامها النوافل ، ووافقنا ش في جميع ذلك ، واستثنى من البلدان مكة ، فإنه أجاز الصلاة فيها أي وقت شاء ، ومن الصلاة مالها سبب ، وفي أصحابنا من قال في الصلاة التي لها سبب مثل ذلك .

وقال ح : الأزمان والصلوات والبلدان عامة ، فلا يجوز شيء من الصلوات فيها بحال إلا عصر يومه ، فإنه يتنهي بها ، وإن كان مع الغروب ، ولا يندىء بالصبح مع طلوع الشمس ، فإن خالف فعليه قضاء ما فعله إلا عصر يومه وصلاة الجئازة وسجود التلاوة .

وأما الوقتان اللذان نهى عنهما لأجل الفعل ، فله أن يصلي قيهما القرائت والجئاز وسجود التلاوة ، ولا يصلي ركعتي الطواف ولا صلاة مندوبة . وأجمع أصحابنا على جواز هذه الصلوات التي ذكرناها في هذه الأوقات ، ومنهم من يزيد على ذلك ويجوز الصلاة التي لها سبب فيها .

وروت أم سلمة قالت : دخل علي رسول الله ﷺ ذات يوم بعد العصر فصلى عندي ركعتين ثم أكن أراه يصليهما ، فقلت : يا رسول الله لقد صليت صلاة لم أكن أراك تصليها ؟ فقال : اني كنت أصلي ركعتين بعد الظهر ، وأنه قدم علي وفد

(١) سقط من : د ولا يكره .

بني تميم فشفلوني عنهما ، فهما هاتان الركعتان .

وروت عائشة قالت : ما كان رسول الله في بيتي في يوم بعد العصر الا صلى ركعتين .

فاما روايات اصحابنا ، فأكثر من أن تحصى ، من ذلك : ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال : خمس صلوات تصلين في كل وقت : صلاة الكسوف ، والصلاة على الموني^(١) ، وصلاة الاحرام ، والصلاة التي تقوت ، وصلاة الطواف من الفجر الى طلوع الشمس ، وبعد العصر الى الليل .

وروي جميل قال : سألت أبا الحسن الاول عليه السلام عن قضاء الليل بعد الفجر الى طلوع الشمس ، قال : نعم ، وجند العصر الى الليل ، فهو من سر^(٢) آل محمد المعززون .

مسألة - ٢٦٠ - : ركعتا الفجر من النوافل أفضل من الوتر ، وبه قال له وش في القديم . وقال في الجديد : الوتر أفضل ، وأبو حنيفة خارج عن هذا الخلاف ، لأن عنده الوتر واجب .

مسألة - ٢٦١ - «ج» : النوافل المرتبة في اليوم واللييلة اذا فانت أوقاتها استحب قضاؤها ، وبه قال ش في القديم ، وهو أصح قوله عند أصحابه واختار المزني ، والقول الآخر لا يقضي .

وقال ح : لا يقضي الا ركعتي الفجر ، فانه إن تركهما دون الفرض لم يقضيهما وإن تركهما مع الفرض قضاهما مع الفرض ، وقال محمد : يقضيان على كل حال .

مسألة - ٢٦٢ - «ج» : النوافل في اليوم واللييلة التابعة للفرائض أربع وثلاثون

(١) م : البيت .

(٢) ح : المزال .

ركعة: ثمان قبل الظهر، وثمان بعده قبل العصر، وأربع بعد المغرب، وركعتان من جلوس بعد العشاء الآخرة، وثمان صلاة الليل، وثلاث الشفع والموتر، وركعتا الفجر، ويفصل في جميع التوابع بين كل ركعتين بتسليمة .

ولش فيه وجهان، أحدهما : إحدى عشرة ركعة: ركعتا الفجر، وأربع مع الظهر، قبلها ركعتان، وبعدها ركعتان، وبعد المغرب ركعتان، وبعد العشاء ركعتان والموتر ركعة .

ومنهم من قال: ثلاث عشرة ركعة هذه وزاد ركعتين، فقال: أربع قبل فريضة الظهر، قال أبو حامد نص في الام على القولين كالوجهين ، ومن الناس من قال: سبع عشرة ركعة، وزاد أربعاً قبل العصر وقال د، وابن المبارك وق: يصلي قبل الظهر أربعاً وبعده ركعتين .

وقال ح: ركعتان قبل الفجر وأربع قبل الظهر، وقبل العصر روايتان أحدهما أربع، وروى الحسن عنه ركعتان، وركعتان بعد المغرب . وأما العشاء الآخرة ، فأربع قبلها ان أحب وأربع بعدها، وكل أربع ذكره فهي ^(١) بتسليمة واحدة . وبطل على منحننا مضافاً - الى اجماع الفرقة - ما رواه اسماعيل بن سعد عن الرضا عليه السلام قال قلت له : كم الصلاة من ركعة ^(٢) فقال: إحدى وخمسون ركعة، النافلة أربع وثلثون ركعة .

وروى الفضيل بن يسار، والفضل بن عبد الملك ، وبكير بن أعين، قالوا : سمعنا أبا عبد الله عليه السلام يقول: كان رسول الله ﷺ يصلي من التطوع مثلي الفريضة، ويصوم من التطوع مثلي الفريضة .

مسألة - ٢٦٣ - «ج» : ينبغي أن يشهد في كل ركعتين من كل صلاة نافلة

(١) د، هـ: لهو .

(٢) م: من الركعة .

ويسلم بعده ، ولا يصلي ثلاثاً ولا أربعاً ولا ما زاد على ذلك يتشهد واحد ولا تسليم واحد .

وقال ش : الأفضل أن يصلي مثنى مثنى ، لئلا كان أو نهراً وأما الجواز فإن يصلي أي عدة شاء أربعاً وستاً وثمانياً وعشراً شفعاً أو وترأ وإذا زاد على مثنى ، قالوا لئلا يتشهد عقب كل ركعتين ، فإن لم يفعل وتشهد في آخرهن مرة واحدة أجزأه .

وقال في الاملاء: ان صلى بغير احصاء جاز ، وبه قال له .

وقال ح : الاربع أفضل ^(١) أربعاً أربعاً ، لئلا كان أو نهراً ، وقال أبو يوسف ومحمد بقوله نهراً ، ويقول ش ليلاً ، قال : والجواز في النهار عددان مثنى وأربعاً ، فإن زاد على أربع لم يصح ، والجواز ليلاً مثنى مثنى ، وأربعاً أربعاً ، وستاً ستاً ، وثمانياً ثمانياً ، وان زاد على ثمان لم يصح .

مسألة - ٢٦٤ - رخصت في أقل شهر رمضان يصلي منفرداً ، والجماعة فيها بدعة .

وقال ش : صلاة المنفرد أحب الي منه . وشمع ابن داود على ش في هذه المسألة ، وقال : خالف فيها السنة والاجماع ^(٢) .

واختلف أصحاب ش على قولين ، فقال أبو العباس وأبو اسحاق وعامة أصحابه ^(٣) : صلاة التراويح في الجماعة أفضل بكل حال ، وتأولوا قول ش ، فقالوا : انما قال : النافلة هربان نافلة سن لها الجماعة ، وهي العيدان والخسوف والاستسقاء وناقلة لم يسن لها الجماعة ، مثل ركعتي الفجر والوتر . وما سن لها الجماعة أو كذا

(١) سقط من د «أفضل» .

(٢) د : والجماعة .

(٣) سقط من م «أبو العباس وأبو اسحاق» وفي د وعامة الصحابة ع .

مالم يس له الجماعة ، ثم قال : فأما قيام شهر رمضان وصلاة المنفرد أحب الي منه يعني ركعتي الفجر والوتر الذي يفعل على الانفراد .

والقول الثاني منهم من قال بظاهر كلامه، فقال: صلاة التراويح على الانفراد أفضل منها في جماعة بشرطين: أحدهما أن لا يختل الجماعة بتأخره عن المسجد والثاني أن يطيل القيام والقراءة ، فيصلّي منفرداً . وقد نص في القديم على أنه ان صلى في بيته في رمضان، فهو أحب الي، وان صلاها في جماعة فصحت .

مسألة - ٢٦٥ - (ج): يصلي طول شهر رمضان ألف ركعة زائدة على النوافل المرتبة في سائر الشهور، عشرين ليلة في كل ليلة منها عشرين ركعة ، ثمان بين العشائين ، واثنى عشرة بعد العشاء الأخيرة ، وفي العشر^(١) الاواخر في كل ليلة ثلاثين ركعة ، وفي ثلاث ليال وهي : ليلة تسع عشرة واحدى وعشرين، وثلاث وعشرين كل ليلة مائة ركعة .

ومن أصحابنا من قال: يسقط منه الثلاث ليال النوافل المرتبة فيها من عشرين ركعة وثلاثين ركعة، ويصليها في الجمعة، فيصلّي في أربع جمع كل جمعة، أربع ركعات، صلاة أمير المؤمنين، وركعتين صلاة فاطمة، وأربع ركعات صلاة جعفر بن أبي طالب على الترتيب المعروف في ذلك، وفي آخر جمعة من الشهر عشرين ركعة صلاة أمير المؤمنين، وفي آخر سبت عشرين ركعة صلاة فاطمة عليها السلام الجميع ألف ركعة .

وذهب قوم من أصحابنا الى أن حكم شهر رمضان حكم سائر الشهور لايزاد فيها على النوافل المرتبة شيء .

وقال ش : المستحب كل ليلة عشرين ركعة بعد العشاء خمس ترويعات كل ترويعه أربع ركعات في تسليتين . قال ش ورأيهم يقومون بالمدينة بنسج وثلاثين

ركعة ويقومون بمكة عشرين ركعة .

مسألة - ٢٦٦ - « ج » : القنوت في كل ركعتين من النوافل والقرائن مستحب في جميع السنة ، والقنوت في الوتر في جميع أوقات السنة .

وقال ش : لا يفت في نوافل رمضان إلا في النصف الأخير في الوتر خاصة ،

وقال ح : يفت في الوتر في جميع السنة ، ولا يفت فيما عداه .

مسألة - ٢٦٧ - « ج » : قنوت الوتر قبل الركوع ، وبه قال ح ، ولأصحاب

ش وجهان ، أحدهما ، قبل الركوع ، والاخر : بعد الركوع .

مسألة - ٢٦٨ - « ج » : وقت صلاة الليل بعد انتصافه ، وكلما قرب الى

الفجر كان أفضل .

وقال ك : الثلث الأخير أفضل .

وقال ش : ان جزء الليل نصيبين كان النصف الأخير أفضل ، وان جزء ثلاثة

أجزاء كان الثلث الأوسط أفضل .

مسألة - ٢٦٩ - « ج » : الوتر سنة مؤكدة ، وبه قال جميع الفقهاء الا ح ،

فانه قال : فرضي ، وأصحابه يقولون : واجب عنده .

مسألة - ٢٧٠ - « ج » : صلاة الضحى بدعة ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك

وقالوا : انها سنة .

وقال ش : أقل ما يكون^(١) منها ركعتان ، وأفضله اثنتا عشرة ركعة . والمختار

ثمانية ركعات .

مسألة - ٢٧١ - « ج » : صلاة الليل عندنا إحدى عشرة ركعة ، كل ركعتين

بتشهد ، وتسليم بعده ، والوتر ركعة مفردة بتشهد وتسليم .

وقال ش : أفضل الوتر إحدى عشرة ركعة يسلم في كل اثنتين ، وأقل الأفضل

(١) مخط من م « ما يكون » .

ثلاث بتسليمتين، فالثلاث أفضل من واحدة، وكلما زاد كان أفضل، والوتر بالواحدة جائز، والركعة الواحدة صلاة صحيحة، وبه قال في الصحابة أبو بكر، وعمر، وابن عمر، وسعد بن أبي وقاص، وفي الفقهاء ك، ود، و ق .

وقال ح: ثلاث ركعات بتسليم واحدة، فإن زاد عليها أو نقص منها لم يكن وترا، قال: والركعة الواحدة لا يكون صلاة صحيحة .

وقال د: لا يوتر بواحدة .

وأما عندنا في كون الواحدة صلاة صحيحة، فالأولى أن يقول: لا يجوز، لأنه لا دليل في الشرع على ذلك، والركعتان يجمع^(١) على كونهما صلاة شرعية. وروى ابن مسعود أن النبي ﷺ نهى عن التبرأ . يعني الركعة الواحدة .

مسألة - ٢٧٢ - « ج » : لا يجوز أن يوتر أول الليل مع الاختيار، ويجوز مع الاضطراب في السفر^(٢) وخوف الفوات ونحوه القضاء .

وقال ش: هو بالخيار بين أول الليل وآخره . وإن كان ممن يريد القيام بالليل لصلاة الليل، فالوتر آخر الليل أفضل .

مسألة - ٢٧٣ - « ج » : من أوتر أول الليل وقام آخره لا يعتد بما فعله أولاً بل يوتر، وبه قال علي وابن عباس .

وقال ش: إذا أوتر أول الليل، ثم نام وقام للصلاة صلى ما أحب ولم يتنفس وتره الذي صلاها [وبه قال طلق بن علي في الصحابة]^(٣) وهو قول ك، ود، وابن المبارك .

مسألة - ٢٧٤ - « ج » : يستحب أن يقرأ في المفردة من الوتر قل هو الله أحد والمعوذتين، وفي الشفع يقرأ ماشاء .

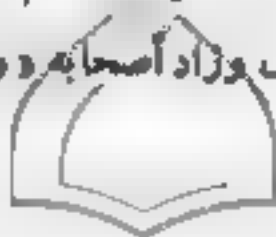
(١) م: مجمع .

(٢) م: أو في السفر .

(٣) سقط من ح و د .

وقال ش : يقرأ في الاولة « سبح اسم ربك الاعلى » وفي الثانية « قل يا أيها الكافرون » وفي الثالثة قل هو الله أحد والمعوذتين . وقال ح مثل ذلك الا المعوذتين .
مسألة - ٢٧٥ - : دعاء قنوت الوتر ليس بمعين ، بل يدعو بما شاء . وقد روي في ذلك أدعية معينة لا تحصى .

وقال ش : يدعو بما رواه الحسن بن علي قال : علمني رسول الله ﷺ كلمات أقولهن في قنوت الوتر « اللهم اهدني فيمن هديت ، وعافني فيمن عافيت ، وتولني فيمن توليت ، وبارك لي فيما أعطيت ، وقني شر ما قضيت ، انك تقضي ولا يقضى عليك ، وانه لا يذل من واليت (و) لا يعز من عاديت ، تباركت ربنا ، وتعاليت » هذا هو المنقول وزاد أصحابه « ولا يعز من عاديت ، فلك الحمد على ما قضيت » .



مَسَائِلُ الْجَمَاعَةِ

مسألة - ٢٧٦ - « ج » : الجماعة في الخمس صلوات سنة مؤكدة وليست واجبة ، وهو المختار من منعبش عند أصحابه ، وبه قال ح ، وأصحابه ، و ع ، و ك . وقال أبو العباس بن سريج وأبو اسحاق : هي من فروض الكفايات ، كصلاة الجنابة . وقال داود وأهل الظاهر وقوم من أصحاب الحديث : انها من فروض الاعيان .

ويدل على منعبنا - بعد اجماع الفرقة - ما روى تافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وآله قال : صلاة الجماعة تفضل صلاة الفرد^(١) بسبع وعشرين درجة . وروى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : صلاة الجماعة أفضل من صلاة أحدكم

(١) ف ، م : الفرد .

وحده بخمس وعشرين جزءاً . وابن مسعود يضع وعشرين درجة .

لأنه عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ فاضل بين صلاة الجماعة وصلاة الفرد^(١)، والتفاضل إنما يصح في المشتركين في الشيء، فلو كانت صلاة الفرد غير مجزية^(٢) لما وقعت المفاضلة فيها.

مسألة - ٢٧٧ - « ج » : إذا صلى في مسجد جماعة وجاء قوم آخرون ينبغي أن يصلوا فرادى، وهو مذهب ش إلا أنه قال : هذا إذا كان المسجد له إمام راتب يصلي بالناس ، فأما إذا لم يكن إمام راتب ، أو يكون مسجد على قارعة الطريق، أو في محلة لا يمكن أن يجتمع أهله دفعة واحدة، فإنه يجوز أن يصلوا جماعة بعد جماعة .

وقد روى أصحابنا أنهم إذا صلوا جماعة، وجاء قوم جاز لهم أن يصلوا دفعة أخرى، غير أنهم لا يؤذنون ولا يقيمون، ويجتزئون بالآذان الأولى .

مسألة - ٢٧٨ - « ج » : لا يجوز للجالس أن يؤم بالقيام، وبه قال ك .

وقال ش : الأفضل أن لا يصلي خلفه، فإن فعل أجزأه، غير أنهم يصلون من قيام، وبه قال ح وأصحابه .

وقال د : إذا صلى الإمام قاعداً صلوا خلفه قعوداً مع القدرة على القيام، ولا يجوز أن يصلوا قياماً خلف قاعد، فإن صلوا قياماً لم يصح صلاتهم .

مسألة - ٢٧٩ - : يجوز للقاعد أن يأتوا بالمؤمي، ويجوز للمكثي أن يأتهم بالعريان، ويكره للمتطهر أن يأتهم بالمتيمم . وليس يفسد ذلك الصلاة . ولا ينعقد صلاة القاري خلف الأمي . ويجوز صلاة الطاهرة خلف المستحاضة .

ويدل على جواز ما اخترناه من ذلك ما ورد من الأخبار في فضل الجماعة وهو أنها . فأما صلاة القاري خلف الأمي، فأنما معنا من ذلك لقوله عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ يؤمكم

(١) م، ف، القذ (وكذا غيره) .

(٢) م، مجيزة .

أقرؤكم . وأما كراهة ما ذكرناه ، فللاخبار التي رواها أصحابنا .

وقال ش في هذه المسائل : انه يجوز الا أنه قال في القارىء خلف الامي ،
والظاهر خلف المستعاضة على وجهين .

وقال ح وأصحابه : لايجوز للقارىء أن يأنم بالامي ، ولا القائم بالمزمن^(١) ،
ولا المكسي بالعريان ، ولا الطاهرة^(٢) بالمستحاضة .

فأما القائم بالقاعد ، فقال محمد وأبو يوسف : يجوز استحساناً .

وأجمعوا على أنه لايجوز للفاسل رجله أن يأنم بمن مسح على خفيه .

مسألة - ٢٨٠ - « ج » : يجوز للمفترض أن يقتدي بالمتنفل ، والمتنفل أن
يقتدي بالمفترض مع اختلاف بينهما ، وبه قال الحسن ، وطاووس ، وعطاء ، وع
وش ، ود ، و ق .

وقال قوم : ان اختلاف النية يمنع الإتيان على كل حال ، ذهب اليه الزهري ،
وربيعة ، وك ، وح ، وقالوا^(٣) : يجوز أن يأنم المتنفل بالمفترض ، ولايجوز أن يأنم
المفترض بالمتنفل مع اختلاف فرضيهما .

بدل على مذهبتنا - مضافاً الى اجماع الفرقة - ما روى جابر قال : كان معاذ
يصلّي مع رسول الله العشاء ثم ينصرف الى موضعه في بني سلمة^(٤) ، فيصلّيها بهم
وهي له تطوع ولهم مكتوبة .

مسألة - ٢٨١ - « ج » : اذا أحس الامام بداخل ، وقد قارب ركوعه أو
هو راكع ، يستحب له أن يطول حتى يلحق الداخل الركوع .

ولش فيه قولان ، أحدهما : يكره ، وبه قال أهل العراق والمزني^(٥) ،

(١) م ، ف : بالمزني .

(٢) ح ، ف : الطاهر (وكذا قبلها) .

(٣) وقال : في م .

(٤) م : بني سلم .

(٥) سقط من د وح : د والمزني .

والثاني : لا يكره . وعلى ذلك أصحاب ش .

مسألة - ٢٨٢ - : يجوز امامة العبد اذا كان من أهلها ، وبه قال ش .

وقال ح : هي مكروهة ، وروي في بعض رواياتنا أن العبد لا يؤم الا مولاه .

مسألة - ٢٨٣ - «ج» : لا يجوز امامة ولد الزنا .

وقال ك وش : يكره ذلك وقال ح : لا بأس بها .

مسألة - ٢٨٤ - : لا يجوز أن يأتم الرجل بامرأة ولا غثى وبه قال جميع

الفقهاء الا أبانور، فانه قال : يجوز ذلك .

مسألة - ٢٨٥ - : لا بأس أن يؤم الرجل جماعة من النساء ليس فيهن رجل

لان كراهية ^(١) ذلك يحتاج الى دليل ولا دليل عليه .

وقال ش : ذلك مكروه .

مسألة - ٢٨٦ - «ج» : لا يجوز الصلاة خلف من خالف الحق من الاعتقادات

الباطلة، ولا خلف الفاسق وأن وافق تجهل .

وقال ش : أكره امامة الفاسق والمظهر للبدع، فان صلى خلفه جاز .

وقال أصحابه : المختلفون في المذاهب على ضروب :

ضرب لانكفره ولانفسه مثل أصحاب أبي حنيفة وك المختلفين في الفروع ،

فهؤلاء لا يكره الايتام بهم، ولكن ان كان فيهم من يعلم أنه يعتقد ترك بعض الأركان

فيكره الايتام به .

وضرب نكفره مثل المعتزلة وغيرهم، فلا يجوز الايتام بهم .

وضرب نفسه ولانكفره، وهم الذين يسبون السلف والخطائية، فحكم هؤلاء

حكم من يفسق بالزنا وشرب الخمر وغير ذلك ، فالايتمام بهم مكروه ، ولكنه

يجوز، وبهذا قال جماعة من أهل العلم .

(١) د، ف، ح : كراهة .

وحكي عن ك أنه قال : لا يؤتم يدعي . وحكى المرتضى عن أبي عبد الله البصري أنه كان يذهب إلى أن الصلاة لا يجوز خلف الفاسق ، ويحتج في ذلك بإجماع أهل البيت ، ويقول : إن إجماعهم حجة .

مسألة - ٢٨٧ - : لا يجوز أن يؤم أي قاري ، فإن فعل أعاد القارئ الصلاة . وحده الأمامي الذي لا يحسن فاتحة الكتاب ، أو لا يحسن بعضها ، فهذا يجوز أن يؤم بمثله . فأما أن يؤم به قارئ^(١) فلا يجوز ، سواء فيما جهر بالقراءة أو خافت .

وقال أبو العباس وأبو اسحاق : تخرج على قول ش في الجديد ثلاثة أقوال ، أحدها : أنه يجوز على كل حال ، لأن على قوله يلزم المأموم القراءة فيصح صلاته وبه قال المزني . والثاني : أنه لا يجوز بكل حال ، وبه قال ح والثالث : أن كانت مما يجهر فيها لا يجوز ، وإن كانت مما يسر فيها جاز ، وبه قال ر وأبو ثور ، لأن ما لا يجهر فيها يلزم المأموم القراءة .

وقال ح : إذا اتسم قارئ بأي جلت صلاة الكل ، وعند ش تبطل صلاة القارئ ، وبه نقول ، لأنه قد وجبت الصلاة في الذمة يتقبن ، فلا يجوز إسقاطها إلا بدليل .

مسألة - ٢٨٨ - : إذا اتسم بكافر على ظاهر الإسلام ، ثم تبين أنه كان كافراً ، لا يجب عليه الإعادة ، ولا يحكم على الكافر بالإسلام بمجرد الصلاة ، سواء صلى في جماعة أو فرادى ، وإنما يحكم بإسلامه إذا سمع منه الشهادتان .

وقال ش : يجب الإعادة^(٢) ، وقال : يحكم عليه في الظاهر بالإسلام ، لكن لا يلزمه حكم الإسلام ، فإن قال بعد ذلك : ما كنت أسلمت لم يحكم بركته . وقال ح : إذا صلى في جماعة لزمه بذلك حكم الإسلام ، فإن رجع بعد ذلك

(١) م : القارئ .

(٢) م : يجب عليه .

حكم برده، فاذا صلى منفرداً، فإنه لا يحكم باسلامه .

وقال محمد: اذا صلى في المسجد منفرداً أو في جماعة، حكم باسلامه، وان صلى منفرداً في بيته لم يحكم باسلامه .

مسألة - ٢٨٩ - : فيها ثلاث مسائل :

أولها : من صلى يقوم بعض الصلاة ، ثم سبقه الحدث فاستخلف اماماً فأنتم الصلاة، جاز ذلك، وبه قال ش في الجديد. وكذلك ان صلى يقوم وهو محدث أو جنب، ولا يعلم حال نفسه ولا يعلمه المأموم، ثم علم في أثناء الصلاة حال نفسه خرج وتوضأ أو اغتسل واستأنف الصلاة .

وقال ش: اذا عاد أنتم الصلاة فأنقضت الصلاة في الابتداء جماعة بغير امام ثم صارت جماعة بإمام .

والثانية : نقل نية الجماعة الى الأفراد قبل أن تتم المأموم يجوز ذلك ، وينقل الصلاة من حال الجماعة الى حال الأفراد وبه قال ش . وقال ح: تبطل صلاته .

الثالثة : أن ينقل صلاة افراد الى صلاة جماعة ، فعندنا يجوز ذلك، وللش فيه قولان، أحدهما: لا يجوز، وبه قال ح وأصحابه. والثاني: يجوز، وهو الأصح عندهم .

مسألة - ٢٩٠ - «ج»: اذا صلى الرجل يقوم على غير طهارة، عالمًا كان بحاله أو جاهلاً، وجب عليه الاعادة بلاخلاف. فأما المأموم، فإن كان عالمًا بحال الامام واقتدى به، وجب أيضاً عليه الاعادة بلاخلاف، وإن لم يكن عالمًا بحاله، فالمعول عليه عند أصحابنا والظاهر في رواياتهم أنه لاعادة على المأموم، سواء كان محدث الامام جنابة أو غيرها، وسواء كان الامام عالمًا بحدثه أو جاهلاً، وسواء علم المأموم

بذلك في الوقت أو بعد ^(١) الوقت .

وبه قال ش، وع، ور، ود، وفي التابعين النخعي، والحسن البصري، وسعيد ابن جبير .

وقال قوم من أصحابنا برواية ضعيفة ان عليه الاعادة على كل حال ، وبه قال ح، وأصحابه والشعبي وابن سيرين .

ولابي حنيفة تفصيل يعرف به مذهبه، قال: صلاة المأموم مرتبطة بصلاة الامام فان كان محدثاً فأحرم بهم لم يتعقد لهم صلاة ، ولو كانوا كلهم متطهرين وأحدث الامام بطلت صلاتهم، لبطان صلاة الامام .

وقال ك: ان كان الامام عالماً بالحديث بطلت صلاتهم ، لانه مفروط ، وان كان جاهلاً بعدته لم يبطل صلاتهم لانهم معذرون .

والكلام مع ح في فصلين : ^(٢) **اذا دخلوا على مظهر ثم أحدث الامام، فهل** فعندنا يتعقد، وعنده لا يتعقد ^(٣) **والثاني: اذا دخلوا على مظهر ثم أحدث الامام، فهل** تبطل صلاتهم؟ عندنا لا تبطل، وعنده تبطل .

مسألة - ٢٩١ - «ج» : اذا صلى خلف كافر مشرك بكفره ولا اشارة على كفره مثل الزنادقة، ثم علم بعد ذلك لم تجب عليه الاعادة .
وقال أصحاب ش: تجب الاعادة .

مسألة - ٢٩٢ - «ج» : اذا أحرم خلف الامام ، ثم أخرج نفسه من صلاته وأتمها منفرداً صح ذلك .

وقال ش: ان كان لعذر صحت صلاته، وان كان لغير عذر فعلى قولين .

وقال ح: يبطل صلاته، سواء كان لعذر أو لغير عذر .

مسألة - ٢٩٣ - «ج» : يجوز للمبرأق المميز ^(٤) العاقل أن يكون اماماً في

(١) م: بعد خروج الوقت .

(٢) د: باضافة والمميز .

القرائن والنوافل التي يجوز أن يصلي جماعة، كصلاة الاستسقاء، وبه قال ش .
وعن ح روايتان: أحدهما - لأصلاة له، ولا يجوز الإتيان به لا في^(١) فرض
ولا في نفل . الثانية : لأصلاة له ، لكنها تفل يجوز الإتيان به في النفل دون
الفرض .

مسألة - ٢٩٤ - « ج » : إذا أم رجل رجلاً، قام المأموم عن يمين الإمام ،
وبه قال جميع الفقهاء .

وقال سعيد بن المسيب: يقف المأموم على^(٢) يساره . وقال النخعي: يقف وراءه
إلى أن يجيء مأموم فيصلي معه، فإن ركع الإمام قبل أن يجيء مأموم آخر تقدم
ووقف على يمينه .

مسألة - ٢٩٥ - « ج » : إذا وقف اثنان عن يمين الإمام وبساره ، فالسنة أن
يتأخرا عنه حتى يقف خلفه ، وبه قال ش .
وحكي عن ح أنه قال : يتقدم الإمام

مسألة - ٢٩٦ - : إذا دخل المسجد وقد ركع الإمام، وخاف أن يفوته تلك
الركعة، جاز أن يحرم ويركع ويمشي في ركوعه حتى يلحق بالصف إن لم يجيء
مأموم آخر ، فإن جاء مأموم آخر وقف في موضعه ، وبه قال د ، و ق .
وقال ش : إن وجد فرجة في الصف دخل فيه ، والاجنب واحداً إلى خلفه
ووقف معه، وإن لم يفعل وأحرم وحده كره له ذلك وانعقدت صلاته، وبه قال ك و ح
وأصحابه .

وقال النخعي وداود وابن أبي ليلى : إن صلاته لا ينقض .

مسألة - ٢٩٧ - : إن وقف المأموم قدام الإمام لم يصح صلاته، وبه قال ح ،

(١) د: (في النفل دون الفرض) .

(٢) م : عن يساره .

و ش في الجديد . وقال في القديم : يصح صلاته .

مسألة - ٢٩٨ - « ج » : اذا صلى في مسجد جماعة ، وحال بينه وبين الصفوف حائل لا يصح صلاته .

وقال ش : اذا وُثِن في مسجد واحد صح ، وان حال حائل .

مسألة - ٢٩٩ - « ج » : يكره أن يكون الامام أعلى من المأموم على مثل سطح ودكان وما أشبه ذلك ، وبه قال ح .

وقال ش : لا بأس به ، وحكى الطبري أنه الأفضل .

مسألة - ٣٠٠ - : من صلى خارج المسجد ، وليس بينه وبين الامام حائل وهو قريب من الامام ، أو الصفوف المتصلة به ، صحت صلاته ، وان كان على بعد لم يصح ، وان علم بصلاة الامام .

وبه قال جميع الفقهاء الاعلاء ، فانه قال : اذا كان عالماً بصلاته صحت صلاته وان كان على بعد من المسجد .

مسألة - ٣٠١ - : الطريق ليس بحائل ، فان صلى من بينه وبين الصف طريقاً مقتدياً بالامام صحت صلاته ، لان الاصل جوازه والمنع من ذلك يحتاج الى دليل ، وبه قال ش .

وقال ح : الطريق حائل ، فان صلى وبينهما طريق لم يصح ، الا أن يكون الصفوف متصلة .

مسألة - ٣٠٢ - « ج » : اذا كان بين المأموم والصف حائل يمنع الاستطراق والمشاركة لم يصح صلاته ، سواء كان الحائل حائط المسجد أو حائط دار مشتركة^(١) بين الدار والمسجد ، وبه قال ش .

وقال ح : كل هذا ليس بحائل ، فان صلى في داره بصلاة الامام في المسجد

صحت صلاته اذا علم صلاة الامام .

مسألة - ٣٠٣ :- من صلى وراء الثبايك لا يصح صلاته مقتدياً بصلاة الامام الذي يصلي داخلها .

وللش فيه قولان ، أحدهما : وهو الاظهر عندهم مثل قولنا ، والاخر أنه يجوز .

مسألة - ٣٠٤ :- كون الماء بين الامام والمأمومين ليس بحائل اذا لم يكن بينهما ساتر من حائط وما أشبه ذلك ، لأن كون ذلك مانعاً محتاج^(١) الى دليل ، ولادليل عليه في الشرع ، وبه قال ش .

وقال ح : الماء حائل ، وبه قال أبو سعيد الاصطخري من أصحاب ش .
مسألة - ٣٠٥ :- لا يجوز أن يكون مغبنة المأموم قدام سفينة الامام ، فان تقدمت في حال الصلاة لا تبطل الصلاة^(٢) لأن ابطال ذلك الصلاة محتاج الى دليل ، ولادليل في الشرع عليه .

وقال في القديم : يصح . وفي الجديد : لا يصح .

مسألة - ٣٠٦ :- اذا قلنا ان الماء ليس بحائل ، فلاحد في ذلك اذا انتهى اليه يمنع من الالتمام به الا ما يمنع من مشاهدته والاقتداء بأفعاله .

وقال ش : يجوز ذلك الى ثلاثمائة ذراع ، فان زاد على ذلك لايجوز .
مسألة - ٣٠٧ :- من سبق الامام في ركوعه أو سجوده ونعم صلاته ونوى مفارقتها صحت صلاته ، سواء كان لعذر أو لغير عذر ، لأن ابطال صلاته بذلك يحتاج الى دليل ، ولادليل عليه في الشرع .

وقال ح : تبطل صلاته على كل حال . وقال ش : ان خرج لعذر لم يبطل ،

(١) ف : يحتاج .

(٢) م ، به الصلاة .

وان خرج لغير عند فعلى قولين .

قال أبو سعيد: لا تبطل صلاته قولاً واحداً كما قلناه، ومنهم من قال على قولين: أحدهما هذا، والثاني تطل صلاته، ونص ش بأن قال: كرهته ولم يبين أن عليه الإعادة .

مسألة - ٣٠٨ - ج : يكره أن يؤم المسافر المقيم، والمقيم المسافر، وليس يفسد للصلاة، وبه قال ح .

وقال ش: يجوز للمسافر أن يقتدي بالمقيم، لأنه يلزمه^(١) التمام إذا صلى خلفه ويكره أن يصلي المقيم خلف المسافر .

مسألة - ٣٠٩ - ج : سبعة لا يؤمنون الناس على حال: المجنوم، والأبرص والمجنون، وولد الزنا، والأعرابي بالمهاجرين، والمقيد بالمطلقين، وصاحب الفالج بالاصحاء. وقد ذكرنا الخلاف في ولد الزنا، والمجنون لا خلاف أنه لا يؤم والبالون لم أجد لاحد من الفقهاء كراهة ذلك .

مسألة - ٣١٠ - ج : يستحب^(٢) للمرأة أن تؤم بالنساء، ليصلين جماعة في الفرائض والتوافل . وروى أيضاً أنها تصلى بهن في النافلة خاصة، وبالأول قال ش، وع، ود، و ق، وروى ذلك عن عائشة وام سلمة .

وقال النخعي: يكره في الفريضة دون النافلة، وحكى الطحاوي عن ح أنه جائز لغير أنه مكروه .

مسألة - ٣١١ - ج : لا ينبغي للإمام أن يكون موضعه أعلى من موضع المأموم إلا بما لا يعتد به، وأما المأموم فيجوز أن يكون أعلى منه .

وقال ش: في الإمام إذا أراد تعليم الصلاة له أن يصلي على الموضع المرتفع ليراه من ورائه فيقتدي به وإن لم يكن بهم حاجة، فالمستحب أن يكونوا على مستو

(١) د : الزاماً .

(٢) م : مستحب ، ف : يستحب .

من الأرض.

وقال ح : متى فعل هذا بطلت صلاته .

وقال ح : ان كان الامام في موضع منخفض والمأموم أعلى منه جاز ، وان كان الامام على الموضع العالي ، فان كان أعلى من القامة منع ، وان كان قامة فما دونه لم يمنع .

مسألة - ٣١٢ :- وقت القيام الى الصلاة عند فراغ المؤذن من كمال الاذان لان ذلك مجمع على جوازه ، وبه قال ش .

وقال ح : يجوز اذا قال المؤذن حي على الصلاة ان كان حاضراً ، وان كان غائباً فمثل قولنا .

مسألة - ٣١٣ :- وقت الاحرام بالصلاة اذا فرغ المؤذن من كمال الاقامة، اما ذكرناه في المسألة الاولى ، وبه قال ش .

وقال ح : اذا بلغ المؤذن قد قامت الصلاة أحرم الامام حينئذ .

مسألة - ٣١٤ :- ليس من شرط صلاة المأموم أن ينوي الامام امامته، رجلاً كان المأموم أو امرأة ، وبه قال ش .

وقال ح ، عليه أن ينوي امامة من يأتيه ، رجلاً كان أو امرأة .

وقال ح : ينوي امامة النساء ، ولا يحتاج أن ينوي امامة الرجال . يدل على منعنا أن الاصل برامة النعمة ، وكون هذه النية واجبة يحتاج الى دليل ولا دليل عليه .

وروي عن ابن عباس قال : بت عند خالتي ميمونة ، فقام رسول الله ﷺ فتوضأ ووقف يصلي ، فقامت وتوضأت ، ثم جثت فوقفت على يساره ، فأخذ بيدي فأدارني من ورائه الى يمينه . ومعلوم من النبي ﷺ أنه ما كان نوي امامته .

مسألة - ٣١٥ :- اذا ابتدأ الانسان بصلاة نافلة ، ثم أحرم الإمام بالفرض ، فان علم أنه لا يفوته الفرض معه تم نافلة ، وان علم أنه يفوته الجماعة قطعها

ودخل في الفرض معه ، وان أحرم الإمام بالفريضة قبل أن يحرم بالنافلة ، فإنه^(١) يتبعه بكل حال ، ويصلي النافلة بعد الفريضة ، سواء كان الإمام في المسجد أو خارجاً منه ، وبه قال ش .

وقال ح : ان كان في المسجد مثل قولنا ، وان كان خارجاً منه ، فإن خاف فوت الثانية دخل معه كما قلناه ، وان لم يخف فواتها تم ركعتين نافلة ، ثم دخل المسجد يصلي^(٢) معه .

وبدل على ما قلناه أنه لا خلاف أن ذلك جائز ، وليس على ما أجازاه دليل .

(مسائل صلاة المسافرين)

مسألة - ٣١٦ - «ج» : سفر الطلعة واجبة كانت أو مندوبة فيه التقصير بلا خلاف ، والمباح عندنا يجري مجراه في مجزئته التقصير . وأما اللهو فلا تقصير فيه عندنا .

وقال ش : يقصر في هذين السفرين . وقال ابن مسعود : لا يجوز التقصر في هذين .

مسألة - ٣١٧ - : حد السفر الذي فيه التقصير مرحلة ، وهي ثمانية فراسخ يريدان أربعة وعشرون ميلاً ، وبه قال ع .

وقال ش : مرحلتان ستة عشر فرسخاً ثمانية وأربعون ميلاً ، نص عليه لسي البويطي ، ومنهم من قال : ستة وأربعون ميلاً . ومنهم من قال زيادة^(٣) على الأربعين ، ذكره في القديم . وقال أصحابه : بين كل ميلين اثنا عشر ألف قدم ، ويمذهبه قال

(١) سقط من د (قائه) .

(٢) م ، ف : صلى .

(٣) م : زائلة .

ابن عمر ، وابن عباس ، وثي ، والليث ، ود ، وق .

وقال ح وأصحابه ور : السفر الذي يقصر فيه ثلاث مراحل أربعة وعشرون فرسخاً اثنين وسبعين ميلاً . وروى ذلك ابن مسعود وقال داود : أحكام السفر تتعلق بالسفر الطويل والتقصير .

مسألة - ٣١٨ - ج : التقصير في السفر فرض وعزيمة ، فان صلى أربعاً مع العلم وجب عليه الإعادة ، وبه قال ح إلا أنه قال : ان زاد على الركعتين ، فان كان تشهد في الثانية صحت صلاته ، وما زاد على التين يكون غافلة ، الآن يأنم بيقين فيصلّي أربعاً ، فيكون الكل فريضة أسقط بها الفرض والقول^(١) بأن التقصير عزيمة منهي علي^(٢) وحده وفي الفقهاء ح وأصحابه وك .

وقال ش : هو بالخيار بين الانعام والتقصير ، والتقصير أفضل .

وقال المزني : الانعام أفضل ، وبمذهبه قال في الصحابة عثمان ، وهب الله بن مسعود ، وسعد بن أبي وقاص ، وعائشة ، وفي الفقهاء غ ، وأبو ثور .

مسألة - ٣١٩ - : صلاة السفر لا يسمى نصراً ، لان فرض السفر مخالف لفرض الحضر ، وبه قال ح ، وكل من وافقنا في وجوب التقصر . وقال ش : تسمى نصراً .

مسألة - ٣٢٠ - ج : من صام في السفر الذي يجب فيه التقصير ، لم يجزه وعليه الإعادة . وقال به ستة من الصحابة منهم عمر وأبو هريرة .

وقال داود : يصح صيامه ، ولكن^(٣) عليه القضاء .

وقال ح وش : ان شاء صام ، وان شاء أفطر ، فان صام أجزء .

مسألة - ٣٢١ - ج : اذاتوى السفر لا يجوز له أن يقصر حتى يفيب منه

(١) ح : والفرض .

(٢) م : وليس .

البيان ويخفى عليه أذان مصره أو جدران بلده ، وبه قال جميع الفقهاء .

وقال طه : اذانوى السفر جاز له القصر وان لم يفارق موضعه .

مسألة - ٣٢٢ - « ج » : اذا فارق بيان البلد جاز له التقصير ، وبه قال

جميع الفقهاء .

وقال مجاهد : ان سافر نهراً لم يقصر حتى يمشي ، فان سافر ليلاً لم يقصر

حتى يصبح .

مسألة - ٣٢٣ - « ج » : اذانوى المسافر في بلد مقام عشرة أيام وجب عليه

التمام ، وان نوى أقل من ذلك وجب عليه التقصير ، وبه قال علي بن أبي طالب ، وابن

هشام ، وإليه ذهب الحسن بن صالح بن حي .

وقد سئل سعيد بن جبيرة : ان نوى مقام أكثر من خمسة عشر يوماً أتم .

وهن ابن عمر ثلاث روايات : أحدها ان نوى مقام خمسة عشر يوماً أتم ،

وبه قال ر ، وح . والثانية : ان نوى مقام ثلاثة عشر يوماً أتم ولم يقل به أحد .

والثالثة : ان نوى مقام اثني عشر يوماً أتم وعليه استقر مذهبه ، وبه قال ع .

وقال ش : ان نوى مقام أربعة سوى يوم دخوله وخروجه أتم ، وان كان أقل

قصر ، وبه قال ك ، وسعيد بن المسيب ، والليث ، ود ، وق ، وأبو ثور .

وقال ربيعة : ان نوى مقام يوم أتم . وقال الحسن البصري : ان دخل بلداً ووضع^(١)

رحله أتم .

مسألة - ٣٢٤ - « ج » : اذا قام في بلد ولا يدري كم يقيم ، فله أن يقصر ما بينه

وبين شهر ، فاذا زاد عليه وجب عليه التمام .

وقال ش : له أن يقصر اذا لم يعزم على مقام شيء بعينه ما بينه وبين سبعة عشر

يوماً ، فان زاد على ذلك كان على قولين : أحدهما أنه يقصر أبداً ، والثاني أنه يتم .

وقال أبو اسحاق : يقصر ما بينه وبين أربعة أيام ، فان زاد كان على قولين :
١ - يتم^(١) ، ٢ - يقصر أبداً الى أن يعزم أربعة أيام .

وقال ح : له أن يقصر أبداً الى أن يعزم ما يجب^(٢) معه التمام .

مسألة - ٣٢٥ - «ج» : اذا حاصر^(٣) الامام بلداً وعزم^(٤) على أن يقيم عشرة ، وجب عليه وعلى من علق عزمه بعزمه التمام .

وللش قولان ، أحدهما : مثل^(٥) ما قلناه ، والثاني : أن عليه التقصير أبداً ، وبه قال ح ، واختاره المزي .

مسألة - ٣٢٦ - «ج» : البدوي الذي ليس له دار مقام وانما هو سائر ينتقل من موضع الى موضع بطلب^(٦) الرعي والمخشب ويتبع مواقع المطر ، يجب عليه التمام .

وقال ش : اذا سافر سافراً يقصر في مثله قصر .

مسألة - ٣٢٧ - «ج» : يستحب الانمام في أربعة مواضع : مكة ، والمدينة ومسجد الكوفة ، والحائر على ما كنه السلام . ولم يخص أحد من الفقهاء موضعاً باستحباب الانمام فيه .

(١) م : أحدهما يتم والاخر يقصر .

(٢) ما يجب عليه .

(٣) م ، د : حاصر .

(٤) ح : او عزم .

(٥) م : يسقط (مثل) .

(٦) م ، ف ، د : طلباً .

مسألة - ٣٢٨ - «ج» : الوالي الذي يدور في ولايته، يجب عليه الاتمام^(١).
وقال ش : اذا اجتاز بموضع ولايته ، وجب عليه التقصير ، واذا دخل بلد
ولايته بنية الاستيطان بها والمقام أتم .

مسألة - ٣٢٩ - : اذا خرج الى السفر وقد دخل الوقت الا أنه مضى مقدار
ما يصلي الفرض أربع ركعات ، جاز له التقصير، ويستحب له الاتمام .
وقال ش : ان كان مضى مقدار ما يمكنه أن يصلي فيه أربعاً كان له التقصير
قال : وهذا قولنا وقول الجماعة الا المزمي فانه قال : عليه الاتمام ، ولا يجوز له
التقصير .

وانما قلنا بجواز التقصير لقوله تعالى «واذا ضربتم في الارض فليس عليكم
جناح أن تقصروا من الصلاة»^(٢) ولم يخص .

وروي اسماعيل بن جابر ، عن أبي عبد الله عليه السلام ، قال قلت له : بدخل علي
وقت الصلاة وأنا في السفر ، فلا أصلي حتى أدخل أهلي ، قال : صل وأتم الصلاة
قلت : بدخل وقت الصلاة وأنا في أهلي أريد السفر ، فلا أصلي حتى أخرج ،
قال : صل وقصر ، فان لم تفعل فقد وافقه خالف رسول الله .

فأما الاستحباب الذي قلناه ، فلما رواه بشير البال قال : خرجت مع أبي
عبد الله عليه السلام حتى أتينا السحر^(٣) ، فقال لي أبو عبد الله : يا بشير ؟ قلت : لييك ،
قال : انه لم يجب على أحد من أهل هذا العسكر أن يصلي أربعاً غيري وغيرك ،
وذلك أنه دخل وقت الصلاة قبل أن نخرج .

فلما اختلفت الاخبار حملنا الاول على الاجزاء ، والثاني على الاستحباب .

(١) م ، ف ، د : عليه التمام .

(٢) النساء ، ١٠٢ .

(٣) م ، ف ، د : الشجر .

مسألة - ٣٣٠ - : اذا سافر وقد بقي من الوقت مقدار ما يصلي فيه أربعاً ،
فالحكم فيه مثل الحكم في المسألة الاولى ، وبه قال الجميع .

وقال المزني : ليس له التقصير . ودليلنا ما تقدم في المسألة الاولى .

مسألة - ٣٣١ - : اذا سافر وقد بقي من الوقت ما يمكن^(١) أن يصلي فيه ركعة
أو ركعتين ، فيه خلاف بين أصحابنا ، فمنهم من يقول : يكون الصلاة أداء ،
ومنهم من يقول : بعضها أداء وبعضها قضاء ، والاول أظهر .

فعلى هذا اذا سافر في هذا الوقت ، وجب عليه التقصير ، لانه لحق الوقت
وهو مسافر . وعلى الوجه الآخر لايجوز له التقصير ، لانه غير مؤد لجميع الصلاة
في الوقت .

واختلف أصحاب ش مثل ما قلناه ، فقال ابن حيران^(٢) : ان الكل أداء ، فعلى
هذا قالوا : له التقصير .

وقال أبو اسحاق وغيره : بعضها قضاء وبعضها أداء ، فعلى هذا لايجوز له
التقصير .

مسألة - ٣٣٢ - : القصر لا يحتاج الى نية القصر ، بل يكفي نية فرض الوقت
لان الاصل براءة الذمة ، فمن أوجب هذه النية فعليه الدلالة ، وبه قال ح .

وقال ش : لايجوز القصر الا بثلاثة شروط : أن يكون سفرأ يقصر فيه الصلاة
وأن ينوي القصر مع الاحرام ، وأن تكون الصلاة أداء لا قضاء ، فان لم ينو
القصر مع الاحرام لم يجز له القصر .

وقال المزني : ان نوى القصر قبل السلام جاز له القصر .

مسألة - ٣٣٣ - « ج » : اذا أحرم المسافر بالظهر بنية مطلقة أو بنية التمام

(١) : بمقدار ما يمكن . ف: مقدار ما يمكنه .

(٢) : د ، ح : ابن حيران .

من غير أن ينوي المقام عشرة ، لم يلزمه التمام فوجب ^(١) عليه القصر . وقال ش : يلزمه التمام .

مسألة - ٣٣٤ - : إذا ^(٢) صلى بنية التمام أو بنية مطلقة من غير أن يعزم المقام عشرة أيام ثم أفرد صلاته ، لم يجب عليه أعادتها على التمام .
وقال جميع أصحاب ش : يلزمه أعادتها على التمام . وقال الزني : هو بالخيار بين القصر والتمام . وهذه المسألة فرع التي قبلها ، فإذا ثبت تلك ثبتت هذه ، لأن أحداً لم يفرق بينهما .

مسألة - ٣٣٥ - : إذا أحرم المسافر خلف المقيم ، لا يلزمه التمام بل عليه التقصير ، فإذا صلى لنفسه فرضه ^(٣) سلم ^(٤) وسواء أدركه في أول الصلاة أو في آخرها . وقال : كل من جعل المسافر بالخيار بين القصر والتمام ومن أوجب عليه التقصير أنه يلزمه التمام ، سواء أدركه في أول الصلاة أو في آخرها ، إلا الشعبي وطاووس فانهما قالا : له القصر وإن كان أمامه متماً .

وقال ك : إن أدرك معه ركعة أتم ، وإن كان أقل منها كان له القصر .

مسألة - ٣٣٦ - ج : من ترك صلاة السفر ^(٥) ثم ذكرها في الحضر ، قضاهما صلاة المسافر .

ولش قولان ، قال في الام : عليه الاتمام ، وبه قال ع . وقال في الاملاء : له القصر وبه قال ك وح ، غير أنهما قالا : القصر حتم وعزيمة مثل قولنا .

مسألة - ٣٣٧ - : إذا دخل المسافر في صلاة ^(٥) بنية القصر ، ثم عن له

(١) ج ، د : ثم يلزمه فوجب .

(٢) ثم يذكر هذه المسألة في م .

(٣) سقط (سلم) من ، د .

(٤) م ، د ، ف : في السفر .

(٥) م ، ف : في الصلاة .

نية المقام وقد صلى ركعة تسم صلاة المقيم، ولا يطل ما صلى بل ينوي عليه لقولهم عليهم السلام^(١): من نوى المقام حشراً أتم، ولم يفرقوا فوجب حملها على عمومها، وبه قال ش .

وقال ك: ان كان قد صلى ركعة أضاف اليها أخرى وصارت الصلاة نافذة .

مسألة - ٣٣٨ - : اذا نوى في خلال الصلاة المقام وكان اماماً أتم، لما قلناه في المسألة المتقدمة، والمأمومون ان كانوا مسافرين كان عليهم التقصير، ولا يلزمهم التمام، وبه قال ك. وقال ش: يلزمهم التمام .

مسألة - ٣٣٩ - : من صلى في السفينة وأمكنه أن يصلي قائماً وجب عليه القيام، واقفة كانت السفينة أو سائرة، وبه قال ش، وأبو يوسف، ومحمد . وقال ح: هو بالخيار بين أن يصلي قائماً أو قاعداً .

مسألة - ٣٤٠ - : اذا أجزم المسافر خطف المقيم حالاً به أو طائناً أو لا يعلم حاله، نوى لنفسه التقصير، وقال ش: يلزمه التمام .

مسألة - ٣٤١ - : اذا سافر الى بلد له طريقان: أحدهما يجب^(٢) فيه التقصير والآخر لا يجب، فقصده الأبعد لغرض أو لغير غرض، كان عليه التقصير، لدلالة عدم الآية والأخبار .

وقال ش : ان سلك الأبعد لغرض صحيح ديني أو دنيوي كان له التقصير، وان كان لغير غرض فيه قولان، أحدهما : له القصر، وبه قال ح. والآخر: ليس له القصر .

مسألة - ٣٤٢ - «ج» : اذا صلى المسافر نية التقصر صلى أربعاً، فان كان الوقت باقياً كان عليه الاعادة، وان خرج الوقت فلا إعادة عليه .

(١) د: لقوله عليه السلام .

(٢) د: لا يجب فيه التقصير .

وقال ش: هو كمن صلى الصبح أربعاً ساهياً، ان ذكر قبل التسليم يسجد سجدة في السهو، وان لم يذكر الا بعد السلام^(١)، فان تطاول فعلى قولين، وان لم يتطاول سجد للسهو.

مسألة - ٣٤٣ - «ج»: المسافر يسقط عنه نوافل النهار، ولا يسقط عنه نوافل الليل.

وقال ش: يجوز أن لا يتنفل ولم يميز، وفي الناس من قال: ليس له أن يتنفل أصلاً.

مسألة - ٣٤٤ - «ج»: المسافر في معصية لا يجوز له أن يقصر، مثل أن يخرج لقطع طريق، أو سعاية بمسلم، أو قاصد الفجور، أو آبقاً من مولاة، أو هارباً من حريمه مع القدرة على أداء حقه، ولا يجوز له أن يفطر، ولأن يأكل الميتة، وبه قال ش، ود، ولد، وق.

وزادوا المنع من الصلاة على الزاحلة، والمنع على المخفين ثلاثاً، والجمع بين الصلاتين. وقال قوم: سفر المعصية كفر الطاعة في جواز التقصير، ذهب إليه ر، وع، وح، وأصحابه.

مسألة - ٣٤٥ - «ج»: اذا سافر للصيد بطراً ولها ولا يجوز له التقصير، وخالف جميع الفقهاء في ذلك.

مسألة - ٣٤٦ - «ج»: يجوز الجمع بين الصلاتين الظهر والعصر، وبين المغرب والعشاء الاخرة في السفر والحضر وعلى كل حال، ولا فرق بين أن يجمع بينهما في وقت الاولى منهما أو الثانية، لأن الوقت مشترك بعد الزوال وبعد الغروب على ما بيناه.

وقال ش: كل من جاز له القصر جاز له الجمع بين الصلاتين، وهو بالخيار

بين أن يصلي الظهر والعصر في وقت الظهر أو في وقت العصر، وكذلك في المغرب والعشاء الآخرة، هذا هو الجائز .

والأفضل لمن سافر قبل الزوال أن يؤخر الظهر إلى وقت العصر يجمع بينهما في وقت العصر، وإن زالت الشمس وهو في المنزل جمع بينهما وبين العصر^(١) في وقت الظهر، وبه قال ك، ود، وق.

وقد ح: لا يجوز الجمع بينهما بحال لأجل السفر، لكن يجب الجمع بينهما بحق النسك، وكل من أحرم بالحج قبل الزوال من يوم عرفة، فإذا زالت الشمس جمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر، ولا يجوز أن يجمع بينهما في وقت العصر، وجمع بين المغرب والعشاء الآخرة بالمزدلفة في وقت العشاء، فإن صلى المغرب في وقتها المعتاد أعاد، سواء كان الحاج مقيماً من أهل مكة أو مسافراً من غيرها من تلك النواحي، فلا يجمع إلا بحق النسك .

[دليلنا إجماع الفرقة فإنهم لا يختلفون في ذلك]^(٢) وقد روى الجمع بين الصلاتين عن علي، وابن عمر، وابن عباس، وأبي موسى، وجابر، وسعد بن أبي وقاص، وهائلة، وغيرهم .

مسألة ٣٤٧- «ج» : إذا جمع بين الظهر والعصر لا يده الا بالظهر. وقال ش : يجوز أن يده بالعصر .

مسألة ٣٤٨- «ج» : يجوز الجمع بين الصلاتين في الحضر أيضاً، سواء كان في المسجد أو في البيت .

وقال ش : يجمع بينهما في المساجد^(٣) فحسب، وبه قال ك، إلا أنه قال :

(١) سقط «وبين العصر» من م .

(٢) سقط ما بينهما من م، د .

(٣) م، د : في المطر .

يجمع بين العشائين ، ولا يجمع بين الظهر والعصر ، وأجاز ذلك ش ، وعنده انما يجوز الجمع في المساجد قولاً واحداً .
وفي البيت قولان ، قال في الاملاء : يجوز . وقال في الجديد : لا يجوز . وهكذا اذا كان الطريق الى المسجد تحت ساباط لا يتاله المطر اذا خرج الى المسجد ، فعلى قولين أيضاً .

(مسائل الجمعة)

مسألة - ٣٤٩ - : من كان مقبلاً في بلد من تاجر أو طالب علم وغير ذلك ، وفي عزمة الخروج متى انقضت حاجته يجب عليه الجمعة بلاخلاف ، وعندنا ينعقد به الجمعة أيضاً ، بدلالة عموم الأخبار الواردة بوجوب الجمعة ، ومن وجب عليه ينعقد به الا من أخرجه الدليل .
واختلف أصحاب ش في صحة انعقادها به ، فذهب ابن أبي هريرة الى أنه ينعقد . وقال أبو اسحاق : لا ينعقد ، لأنه غير مستوطن .

مسألة - ٣٥٠ - « ج » : اذا كان العدد الذي ينعقد بهم الجمعة في قرية وهم سبعة أحدهم الامام ، أو خمسة على الاختلاف بين أصحابنا ، وجب عليهم الجمعة وانقضت بهم .

وقال ش : ان كانوا أربعين انقضت بهم ووجب عليهم اقامتها في موضعها .
وقال ح : لا الجمعة ^(١) على أهل الرواد .

مسألة - ٣٥١ - « ج » : من كان على رأس فرسخين فما دونه ، يجب عليه حضور الجمعة اذا لم يكن فيهم العدد الذي ينعقد بهم الجمعة ، فان كان على أكثر من

(١) وقال لا الجمعة .

ذلك لا يجب عليه .

ولو كان على قرب ، قال محمد : قلت لح يجب الجمعة على أهل زبارا بأهل الكوفة؟ قال : لا ، وبين زبارا وبين الكوفة الخندق ، وهي قرية بقرب الكوفة . وقال ش : إذا كانوا بحيث يبلغهم النداء من طرف البلد الذي يليهم ، وكان المؤذن حينئذ والاصوات هادية والريح ساكنة ومن ليس بأصم مستمعا ، وجب عليهم الحضور ، وإلا لم يجب الحضور ، لكن لو تكلفوها وحضروها في المصر جاز ذلك ، وبه قال عبد الله بن عمر ، وسعيد بن المسيب ، ود .

وقال ع : أن كانوا على مسافة يحضرون البلد ويرجعون إلى وطنهم بالليل لزمهم الحضور ، وإن كانوا أبعد لم يجب عليهم الحضور ، وبه قال في الصحابة ابن عمر ، وأنس ، وأبو هريرة (١) .

وقال طاء : أن كانوا على عشرة أميال وجب عليهم الحضور ، وإن كان أكثر لم يجب عليهم . وقال الزهري : أن كانوا على ستة أميال حضروا ، وإن كانوا على أكثر لم يجب عليهم ، وهذا مثل منحنينا .

وقال ربيعة : أن كانوا على أربعة أميال حضروا ، وإن كانوا على أكثر من ذلك لم يجب عليهم .

وقال الليث و ك : أن كانوا على ثلاثة أميال حضروا ، وإن كانوا على أكثر لم يحضروا .

مسألة - ٣٥٢ - ج : الجمعة واجبة على أهل السواد والقرى ، كما يجب على أهل الأمصار إذا حصل العدد الذي يتقصد بهم الجمعة ، وبه قال ش ، وإن خالفنا في العدد ، وبه قال عمر ، وابن عباس ، وفي الفقهاء ك ، ود ، و ق .

وقد ك : كان أصحاب رسول الله ﷺ يصلون الجمعة في هذه القرى التي

(١) سقط (أبو هريرة وقال طاء) من ، م .

بين مكة والمدينة .

وقال ح : لا يجب على أهل السواد ، وإنما يجب على أهل الأمصار .

وقال أبو يوسف : المصر ما كان فيه سوق وقاص يستوفي الحقوق ووالى يستوفي الحدود، قال : فان سافر الامام فدخل قرية ، فان كان أهلها يقيمون الجمعة صلى الجمعة ، والا لم يصل .

وتحقيق الخلاف معهم هل يصح الجمعة من أهل السواد أم لا ؟ فان تحقيق مذهبهم في الوجوب أنها لا يجب الا على أهل المصر ، لانهم قالوا : ان صلى الامام يوم الجمعة بعد الزوال ظهراً أربعاً أساء وأجزأه، فلامعنى للكلام معهم في الوجوب على أهل القرى والسواد .

مسألة - ٣٥٣ - د ج : يعتقد الجمعة بخمسة نفر جوازا وسبعة وجوبا . وقال ش : لا يعتقد بأقل من أربعين من أهل الجمعة، وبه قال د ، وق وقال ربيعة : يعتقد باثنى عشر نفساً ، ولا يعتقد بأقل منهم .

وقال ح ، و ر ، و م : يعتقد بأربعة، امام وثلاثة معه ولا يعتقد بأقل منهم . وقال أبو يوسف والليث : يعتقد بثلاثة ثلثهما الامام ، ولا يعتقد بأقل منهم ، لانه أقل الجماعة .

وقال الحسن بن صالح بن حي : يعتقد باثنين ، قال الساجي : ولم يقدر له في هذا شيئاً .

مسألة - ٣٥٤ - : اذا انعقدت الجمعة بالعدد المراسى في ذلك، وكبر الامام لكبيرة الاحرام لم انقضوا ، فلاتص فيه لاصحابنا ، والذي يقتضي مذهبهم أنه لا يبطل الجمعة سواء انقض بعضهم أو جميعهم حتى لا يبقى الا الامام ، فانه يتم الجمعة ركعتين ، لانه قد دخل في صلاة الجمعة وانعقدت^(١) بطريقة معلومة ، فلا يجوز ابطالها الا بيقين .

وللش فيه خمسة أقوال :

أحدها : العدد شرط في الابتداء والاستدانة ، فمتى نقص منهم شيء أتمها ظهراً ، وهو الأصح عندهم ، وبه قال زفر .

والثاني : إن بقي وحده أتمها جمعة كما قلناه ، وأوحي الجرجاني إلى أنه مذهب أبي يوسف ، ومحمد .

والثالث : إن بقي معه واحد أتمها جمعة .

والرابع : إن بقي معه اثنان أتمها جمعة .

والخامس : ينظر ، فإن انقضوا^(١) بعد أن صلى ركعة أتمها جمعة ، وإن كان

قبل ذلك أتمها ظهراً ، وبه قال ح ، والمزني .

مسألة ٣٥٥ :- إذا دخل في الجمعة وأخرج الوقت قبل الفراغ منها لا يلزمه

الظهر ، لما قلناه في المسألة المتقدمة ، وبه قال ك .

وقال ح وش : بقاء الوقت بشرط بقي خمسة الجمعة ، فإذا أخرج الوقت أتم

الظهر أربعاً عند ش ، ويطلق عند ح .

مسألة ٣٥٦ :- إذا صلى المأموم خلف الإمام يوم الجمعة فقرأ الإمام وركع

وركع المأموم ، فلما رفع الإمام رأسه وسجد زوحم^(٢) المأموم ، فلم يقدر على

السجود على الأرض وأمكنه أن يسجد على ظهر غيره ، فلا يسجد على ظهره ويصبر

حتى يتمكن من السجود على الأرض ، لأنه مأمور بالسجود على الأرض ، فمن أجاز له أو

أوجب^(٣) عليه السجود على ظهر الغير فله الدلالة ، وبه قال عطاء ، والزهري ، وك .

وقال ش في الإمام : عليه أن يسجد على ظهر غيره . وقال في القديم : إن

(١) م : نقضوا .

(٢) د : جمع .

(٣) د : وأوجب .

وقال ربيعة وك ود : اذا زالت الشمس من يوم الجمعة حرم البيع .
 مسألة - ٣٩٥ - : لا يحرم البيع على من لا يجب عليه الجمعة ، وبه قال ش ،
 لان الله تعالى انما حرم البيع على من اوجب عليه السعي .
 وقال ك : يمنع العبد من ذلك كالأحرار .
 مسألة - ٣٩٦ - : البيع في الوقت المنهي عنه لا يصح ، لان النهي يدل على
 فساد المنهي عنه ، وبه قال ربيعة ، وك ، ود . وقال ح وش : يصح بيعه .
 مسألة - ٣٩٧ - ج : صلاة الجمعة فيها ^(١) قنوتان : أحدهما في الركعة
 الاولى قبل الركوع ، والاخر في الثانية بعد الركوع ، ونخالف جميع الفقهاء في
 ذلك .

مسألة - ٣٩٨ - ج : يستحب يوم الجمعة تقديم نوافل الظهر قبل الزوال
 ولم أعرف لاحد من الفقهاء وفقاً في ذلك .
 وبدل عليه اجماع الفرقة ^{بين فرقتي} فرقة يستحب تقديم جميع
 النوافل ، وفرقة يستحب تقديم أكثرها . ورويت رواية شاذة في جواز تأخير النوافل
 الى بعد العصر ، وروى علي بن يقطين قال : سألت أبا الحسن عن النافلة التي يصلي
 يوم الجمعة قبل الجمعة أفضل أو بعد ؟ قال : قبل الصلاة .
 مسألة - ٣٩٩ - : من صلى الظهر منفرداً يوم الجمعة أو المسافر ، يستحب له
 الجهر بالقراءة ، ولم أعرف لاحد من الفقهاء وفقاً فيه .

(مسائل صلاة الخوف)

مسألة - ٤٠٠ - ج : صلاة الخوف جائزة غير منسوخة ، وبه قال جميع

حاضر لها .

مسألة - ٣٦١ - : إذا حدث^(١) الإمام في الصلاة ، فاستخلف من لم يحرم معه في أول صلاته ، وإن لحقه في الركعة الثانية قبل أن يركع فيها ، اعتبر الثانية أوله لنفسه وأتم بهم وبنفسه الجمعة .

وقال ش : إذا لم يلحق معه التحريم واستخلف صلى لنفسه الظهر وكان للمؤمنين جمعة يتم بهم الجمعة ولتفسه الظهر .

مسألة - ٣٦٢ - « ج » : إذا سبقه حدث ، فاستخلف غيره ممن سبقه بركعة أو أقل أو أكثر في غير الجمعة ، صح ذلك ، سواء وافق ترتيب صلاة المأمومين أو خالف ، مثلاً أن يحدث في الركعة الأولى قبل الركوع فيصح الترتيب ، وإن أحدث في الركعة الثانية ، فاستخلف من دخل فيها وهي أوله له ، فإنه يختلف الترتيب ، لأنها أوله لهذا الإمام وهي ثانية للمؤمنين ، ويحتاج أن يقوم في التي بعدها والمؤمنون يشهدون ، فهذه تخالف الترتيب .

وقال ش : إن استخلف فيما وافق الترتيب صح ، وإن استخلف فيما يخالف لم يصح .

مسألة - ٣٦٣ - : من سقط عنه فرض الجمعة لعذر من العليل والمسافر^(٢) والمرأة والعبد وغير ذلك ، جاز له أن يصلي في أول الوقت ، ويجاز أن يصليه جماعة ، بعموم الاخبار في فضل الجماعة ، وبه قال ش ، لأنه استحب تأخيرها إلى آخر الوقت . وقال ح : يكره لهم أن يصلوها جماعة .

مسألة - ٣٦٤ - : الواجب يوم الجمعة عند الزوال الجمعة ، فاصلى الظهر لم يجزه عن الجمعة ووجب عليه السعي ، لقوله تعالى « إذا نودى للصلاة من

(١) م : أحدث ، ن : إن أحدث .

(٢) م : يحدف (والمسافر) .

يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله^(١) فان سعى وصلى الجمعة برأت ذمته ، وان لم يفعل حتى فاتته الجمعة ، وجب عليه اقامة الظهر .

ولش فيه قولان ، أحدهما : مثل ماقلناه ، وبه قال زفر . وقال في القديم : الواجب هو الظهر ، ولكن كلف^(٢) اسقاطها بفعل الجمعة ، وبه قال ح ، وأبو يوسف ، وقالا : اذا صلى الظهر في داره يوم الجمعة قبل أن يقام الجمعة صحت . ثم ينظر فيه فان سعى الى الجمعة ، قال ح : يطل ماقلعه من الظهر بالسعي الى الجمعة ، لانه تشاغل بعدها بما يختص بالجمعة ، وقال أبو يوسف : لا يطل بالسعي الى الجمعة ، ولكنه اذا وافى الجامع فأحرم خلف الامام بطلت^(٣) الان ظهره وكانت الجمعة فرضه . وقال محمد : اذا صلى الظهر كان مراعى ، فان لم يحضر الجمعة صحت ظهره ، وان حضر^(٤) صلى الجمعة بطل الان ظهره .

مسألة - ٣٦٥ - : المقيم اذا زالت الشمس لا يجوز أن ينشئ سفراً حتى يصلي الجمعة ، وبه قال ش . وقال محمد بن الحسن : يجوز له ذلك ، وبه قال باقي أصحاب ح .

مسألة - ٣٦٦ - « ج » : من طلع عليه الفجر يوم الجمعة وهو مقيم يكره أن يسافر الا بعد أن يصلي الجمعة ، وليس ذلك بمحتلور^(٥) .

ولش فيه قولان ، أحدهما : لايجوز ، وبه قال ابن عمر ، وعائشة ، والآخر : أنه يجوز ، وبه قال عمر ، والزهرى وأبو حبيدة بن الجراح ، وإليه ذهب ح ،

(١) سورة ٦٢ آيه ٩ .

(٢) د : تحلف .

(٣) د : يحلف (بطلت) .

(٤) د : فان حضر .

(٥) ح ، د : بمحتلور .

وأصحابه، وروي أن عمر أبصر رجلاً عليه هيئة السفر وهو يقول لولا أن اليوم يوم الجمعة لخرجت ، فقال له عمر : أخرج فإن الجمعة لا تجس مسافراً .

مسألة - ٣٦٧ - : العدد شرط في الخطبة ، كما هو شرط في نفس الصلاة ، فإن خطيب وحده ثم حضر العدد فأحرم بالجمعة لم يصح ، وبه قال ش .
وقال ح : العدد ليس بشرط في صحة الخطبة . وطريقة الاحتياط يقتضي ما قلناه .

مسألة - ٣٦٨ - : المعذور من المريض والمسافر والعبد إذا صلوا في دورهم ظهراً وراحوا إلى الجمعة لم يبطل ظهركم ، لأنهم صلوا فرضهم ، وبه قال ش .

وقال ح : يبطل ظهركم بالسعي إلى الجمعة

مسألة - ٣٦٩ - : هل ينقذ بالمسافر الجمعة دون غيره إذا حضروا ؟
عندنا ينقذ بهم الجمعة إذا تم العدد ، لأن اعتبار العدد عام ليس فيه تخصيص (١) ، وليس إذا لم يجب عليهم لا ينقذ بهم ، فإن المريض لا يجب عليه بلا خلاف ، ولو حضر انعقدت به ، وبه قال ح .

وقال ش : لا ينقذ بهم الجمعة إذا انفردوا أو تم بهم العدد .

مسألة - ٣٧٠ - « ج » : غسل يوم الجمعة سنة مؤكدة ، وبه قال الفقهاء .
وقال داود والحسن البصري : واجب .

مسألة - ٣٧١ - « ج » : من اغتسل يوم الجمعة قبل الفجر ، لم يجزه من غسل الجمعة إلا إذا كان آيساً من وجود الماء ، فيجوز حيثما تقديمه . ولو كان يوم الخميس ، ولو اغتسل بعد طلوع الفجر أجزاءه ، وبه قال جميع الفقهاء .
وقال ح : يجوز قبل الفجر .

مسألة - ٣٧٢ - «ج» : وقت ضل يوم الجمعة ما بين طلوع الفجر الثاني إلى أن يصلي الجمعة ، وقضى خلاف ك فيه^(١).

مسألة - ٣٧٣ - «ج» : من دخل المسجد والامام يخطب ، فلا ينبغي أن يصلي نافلة ولا تحية المسجد ولا غيرها بل يستمع للخطبة ، وبه قال ح ، وأصحابه ، ولك ، والليث بن سعد .

وقال ش : يصلي ركعتين تحية المسجد ثم يجلس يستمع للخطبة ، وبه قال الحسن البصري ، ور ، ود ، وق .

وقال ع : ان كان صلى تحية المسجد في داره لم يصل ، والاصلاها^(٢).

مسألة - ٣٧٤ - : يكره لمن أتى الجمعة أن يتخطى رقاب الناس ، سواء ظهر الامام أو لم يظهر ، وسواء كانت له عادة بالصلاة في موضع أو لم يكن ، لقول النبي ﷺ للرجل الذي يتخطى رقاب الناس وهو يخطب : اجلس فقد اذيت ، وبه قال هطاء وسفيان بن المسيب ، وش ، ود.

وقال ك : ان لم يكن الامام ظهر لم يكره ، وان كان ظهر الامام كره ان لم يكن له مجلس عادته أن يصلي فيه ، وان كان له مجلس عادته أن يصلي فيه لم يكره .

مسألة - ٣٧٥ - «ج» : الخطبة شرط في صحة الجمعة ، وبه قال سعيد بن جبير ، وع ، ور ، وح ، وش . وقال الحسن البصري : يجوز بغير خطبة .

مسألة - ٣٧٦ - «ج» : على الامام أن يخطب قائماً الا من عذر ، وبه قال ش . وقال ح : المستحب أن يخطب قائماً ، فان خطب جالساً من غير عذر جاز .

مسألة - ٣٧٧ - «ج» : اذا أخذ الامام في الخطبة ، حرم الكلام على

(١) د : ما فيه .

(٢) د : صلواتها .

المستمعين حتى يفرغ من الخطبتين ، وبه قال أبو يوسف ، وش ، وأصحابه .
وقال ح ومحمد : الكلام مباح ما لم يظهر الإمام ، فإذا ظهر حرم حتى يفرغ
من الخطبتين^(١) والصلاة .

مسألة - ٣٧٨ - « ج » : أقل ما يكون الخطبة أن يحمد الله تعالى ويشي عليه
وبصلي^(٢) على النبي ﷺ ، ويقرأ شيئاً من القرآن وبعض الناس ، فهذه أربعة
أجناس لا بد منها ، فإن أحل بشي منها لم يجزء وما زاد عليه مستحب ، وبه قال ش .
وقال ح : يجزئ من الخطبة كلمة واحدة « الحمد لله » أو « الله أكبر » أو
« سبحان الله » أو « لا إله إلا الله » ونحو هذا .

وقال أبو يوسف ومحمد : لا تجزئ حتى يأتي بما يقع عليه اسم الخطبة .
مسألة - ٣٧٩ - : الوقت الذي يرجى استجابة الدعوة فيه ما بين فراغ الإمام
من الخطبة إلى أن يستوي^(٣) الصفوف بالناس ، بدلالة الأخبار الواردة في ذلك .
وقال ش : هو آخر النهار عند غروب الشمس .

مسألة - ٣٨٠ - : من شرط الخطبة الطهارة ، وطريقة الاحتياط يقتضيه ، وهو
قول ش في الجديد ، وقال في القديم : يجوز بغير طهارة ، وبه قال ح .
مسألة - ٣٨١ - : يستحب أن يقرأ في الأولى من ركعتي الجمعة الحمد
وسورة الجمعة ، وفي الثانية الحمد والمتفقون ، وبه قال ش .
وقال ك : يقرأ في الأولى بالجمعة ، وفي الثانية بـ « هل أتاك حديث الفاشية^(٤) »
وقال ح : ليس في القرآن شيء معين قرء ما شاء .

(١) ٢ : سقط من (الخطبتين) إلى (الخطبتين) .

(٢) د : والصلاة على النبي .

(٣) ٢ : ان يستوي .

(٤) سورة الفاشية آية (١) .

مسألة - ٣٨٢ - « ج » : يستحب قراءة الجمعة في صلاة المغرب والعشاء
الآخرة وصلاة الفداة والعصر زائداً على ما قدمناه ، ولم يقل أحد من الفقهاء
ذلك .

مسألة - ٣٨٣ - « ج » : يستحب أن يقرأ ^(١) يوم الجمعة في صلاة الفجر
الجمعة وقل هو الله أحد .

وقال ش : يستحب أن يقرأ في الأولى الحمد والم تنزيل ^(٢) ، وفي الثانية
الحمد وهل أتى على الإنسان ^(٣) .

مسألة - ٣٨٤ - « ج » : وللإمام أن يخطب عند وقوف الشمس [فإذا زالت
صلى الفريضة ، وفي أصحابنا من قال : أنه يجوز أن يصلي الفرض عند قيام الشمس] ^(٤)
يوم الجمعة ، وهو اختيار المرتضى رحمه الله .

وقال د : إن أذن وخطب وصلى قبل الزوال أجزاءه . وأول وقتها عند « د »
حين يرتفع النهار .

وقال ش : لا يجوز الأذان والخطبة إلا بعد الزوال ، فإن قدمها أو قدم الخطبة
لم يجزه ، فإن أذن قبل الزوال وخطب وصلى بعد الزوال أجزاءه الجمعة ولم يجزه
الأذان ، وكان كمن صلى الجمعة بغير أذان ، وبه قال ح ، وأصحابه .

وقال ك : إن خطب قبل الزوال وصلى بعده أجزاءه .

مسألة - ٣٨٥ - : إذا دخل في الجمعة وهو فيها ، فدخل العصر قبل فراغه
منها تممها الجمعة ، وهو مذهب عطاء ، وك ، ود .

(١) د: يقرأ .

(٢) سورة السجدة وهي سورة ٣٢ .

(٣) سورة الإنسان ويسمى أيضاً سورة اللجر .

(٤) ه : سقط منها .

وقال ش : تتمها ظهراً اذا دخل عليه وقت العصر قبل الفراغ وقال ح : تبطل صلاته .

دليلنا : أنه لاخلاف أنه انعقدت صلاته جمعة ، فمن أبطأها فعليه الدليل .
مسألة - ٣٨٦ - « ج » : من أدرك مع الامام ركعة من طريقة المشاهدة أو الحكم ، فقد أدرك الجمعة ، فالمشاهدة أن يدركها معه من أولها أعني أول الثانية والحكم أن يدركه راكعاً في الثانية فكبر وركع مع الامام ، وانرفع الامام رأسه من الركوع صلى الظهر أربعاً ، وبه قال ش ، وك ، وع ، ور ، ود ، ومحمد بن الحسن .

وقال قوم : ان أدرك الخطيبين والركعتين صلى الجمعة ، وان أدرك دون هذا صلى الظهر أربعاً ، ذهب اليه عمر بن الخطاب ، وعطاء ، وطاووس ، ومجاهد .
وقال قوم : ان من ^(١) أدرك معه اليسير منها ، فقد أدرك الجمعة ، ذهب اليه ح وأبو يوسف ، والنخعي ، وداود ^(٢) .
وقال ح : ان أدركه في سجود السهو بعد السلام كان متركاً لها ، لانه اذا سجد للسهو عاد الى حكم الصلاة .

مسألة - ٣٨٧ - : اذا أدرك مع الامام ركعة ، فصلها معه ثم سلم ^(٣) الامام وقام وصلى ركعة أخرى ، ثم ذكر أنه ترك سجدة ، فلم يدرك هل هي من التي صلاها مع الامام أو من الاخرى ؟ فليسجد تلك السجدة وسجد سجدتي السهو وتمت جمعته .

وقال ش : يحسبها ركعة واحدة ، وأكملها الظهر أربعاً .

مسألة - ٣٨٨ - : اذا جلس الامام على المنبر ، لايلزمه أن يسلم على الناس ،

(١) د : قوم من أدرك .

(٢) د : حكم .

لأن الأصل براءة الذمة ، وشغلها بواجب أو تلعب يحتاج الى دلالة ، وبه قال ح ، و ك .

وقال ش : يستحب له أن يجلس ويسلم على الناس ، وكذلك ليس على الإمام أن يلتفت يمينا ولا شمالا في خطبته ^(١) ، وبه قال ش . وقال ح : يلتفت يمينا وشمالا كالمؤذن .

مسألة - ٣٨٩ - : يكره الكلام للخطيب والسامع وليس بهتة للصلاة ، ولش فيه قولان ، أحدهما : يحرم على السامع والخطيب معا ، وبه قال ك ، و ع ، وح ، وأصحابه ، ود . والثاني قال في الام : الانصات مستحب غير واجب ، وبه قال النخعي ، والحكم ، وحماد و ر .

مسألة - ٣٩٠ - : من شروط ^(٢) انعقاد الجمعة الإمام ، أو من يأمره الإمام بذلك من قاضي أو أمير ^(٣) ، ومتى أقيمت بغير أمره لم يصح ، وبه قال ع ، وح .

وقال محمد : اذا مرض الإمام أو سافر أو مات ، فقلبت الرعية من يصلي بهم الجمعة صحت ، لأنه موضع ضرورة ، وكذا صلاة العبدین .

وقال ش : يجوز أن يجتمع ^(٤) جماعة من غير أمر الإمام ، فيقيموا الجمعة بغير اذنه ، وليس من شرط الجمعة الإمام ولا أمر الإمام .

مسألة - ٣٩١ - : يجوز أن يكون العبد اماماً في صلاة الجمعة وان كان لرضها ساقطاً عنه ، وبه قال ح ، وش . وقال ك : لا يجوز .

(١) في الخطبة .

(٢) د ، ذ ، ف ، من شرط .

(٣) د : يجوز ذلك .

(٤) د : ان يجتمع .

مسألة - ٣٩٢ - : الصبي الذي لم يبلغ لا يتعقد به الجمعة ^(١) وان كان يصح منه صلاة التطوع ، لانه لا دليل عليه .

وقال ش في الاملاء: يجوز ذلك ، وقال في الام: لا يجوز .

مسألة - ٣٩٣ - «ج» : لا يجمع في مصر واحد وان عظم وكثرت مساجده الا في مسجد واحد، الا أن يكون البلد أكثر من ثلاثة أميال ، فيكون بين الجمعيتين ثلاثة أميال فيصح الجمعتان، وبه قال ش، وك، وهو الظاهر من قول ح .

وقال أبو يوسف: اذا كان البلد ذا جانب واحد فمثل ذلك، وان كان ذا جانبين نظرت فان كان بينهما جسر فمثل ذلك ، وان كان جانباً واحداً وان لم يكن بينهما جسر، فكل جانب منه بلد مفرد .

وقال محمد بن الحسن : القياس أنه لا يقام فيه الا الجمعة واحدة ، فان أقيمت في موضعين جاز استحساناً، وبه رواية أخرى ان أقيمت في ثلاثة مواضع جاز استحساناً ^(٢)، وحكى الساجي عن ح مثل قول محمد في أنه يجوز في موضعين استحساناً الا أنه لم يعتبر أحدهم ثلاثة أميال على ما قلناه .

مسألة - ٣٩٤ - : الوقت الذي يحرم فيه البيع يوم الجمعة اذا جلس الإمام على المنبر بعد الاذان، ويكره بعد الزوال قبل الاذان على كل حال، لقوله تعالى « اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع » ^(٣) فنهى عن البيع اذا نودي لها، فدل على أنه خير منه قبل النداء ، وبه قال ش ، وعمر بن عبد العزيز ^(٤)، وعطاء، والزهري وغيرهم .

(١) د: ليس لفظة (الجمعة) .

(٢) م: سقط من (ان أقيمت) الى (استحساناً) .

(٣) سورة الجمعة آية ٩ .

(٤) سقط من نسخة م .

مسجد على ظهر غيره أجزاء ، وبه قال عمر بن الخطاب ، ومن الفقهاء ر ، وح وأصحابه ، ود ، وق .

وقال الحسن البصري : هو بالخيار بين أن يسجد على ظهر غيره ، وبين أن يصبر حتى يقدر على السجود على الأرض .

مسألة - ٣٥٧ - : إذا تخلص المأموم بعد أن ركع الإمام في الركعة الثانية فليسجد معه في الثانية ولا يركع ، ويتوي أنها للركعة الأولى ، ثم يقضي بعد ذلك ركعة أخرى وقد تمت جمعة ، فإن نوى أنها للركعة الثانية لا يجزي عن واحد منهما .

وقال ش : عليه أن يتابع الإمام في سجوده ولم يفصل ، وتحصل له ركعة ملفقة ركوع في الأولى وسجود في الثانية ، فإذا سلم الإمام فهل يتمها جمعة ؟ على وجهين : أحدهما - قال أبو إسحاق : يتمها جمعة ، وقال غيره : يتمها ظهراً . وقال ح : يتشاغل بقضاء تطييب .

مسألة - ٣٥٨ - : إذا تخلص والإمام راكع في الثانية ان أمكنه أن يتشاغل بالقضاء و يلحق بالإمام فعل ، والا يصبر حتى يسجد مع الإمام .

وقال ح : يتشاغل بقضاء ماعليه . ولش قولان ، أحدهما : يتشاغل بالقضاء ، والثاني : يتابع الإمام .

مسألة - ٣٥٩ - د ج : إذا سبق الإمام حدث في الصلاة ، جاز له أن يستناب من يتم بهم الصلاة ، وبه قال ح ، وش في الأم . وقال في القديم والإملاء : لا يجوز .

مسألة - ٣٦٠ - : إذا سبق الإمام الحدث أو تعدد الحدث في الجمعة ، جاز له أن يستخلف من لم يحرم معه بها ، بدلالة عموم الأخبار الواردة في هذا المعنى . وقال ش : لا يستخلف من لم يحرم معه بها ، سواء كان حاضراً للخطبة أو غير

الفقهاء ، إلا أبا يوسف والمزني فانهما قالوا : انها منسوخة ، ثم رجع أبو يوسف عنه .

مسألة - ٤٠١ - : من أصحابنا من يقول : صلاة الخوف مقصورة ركعتين ركعتين ، إلا المغرب في السفر والحضر ، وبه قال ابن عباس ، وقال الإمام : يصلي بكل طائفة ركعة ، وبه قال طاووس ، والحنن البصري ، إلا أنهم قالوا : فرض المأموم ركعة .

ومن أصحابنا من يقول : لا يقصر أعدادها إلا في السفر ، وإنما يقصر هيأتها ، وبه قال جميع الفقهاء . والمذهب الأول أظهر .

مسألة - ٤٠٢ - « ج » : كيفية صلاة الخوف أن يفرق الناس فرقتين ، يحرم الإمام الطائفة والطائفة الأخرى ^(١) ثم يجاء العدو ، فيصلي بالذين معه ركعة ثم يثبت ^(٢) قائماً ويتمون الركعة الثانية لأنفسهم ، وينصرفون إلى تجاه العدو ، ويجيء الطائفة الأخرى ، فيصلي الإمام بهم الركعة الثانية ، وهي أوله لهم ، ثم يثبت جالساً ، فيقوم هذه الطائفة فيصلي الركعة الثانية ^(٣) عليها ، ويجلس معه ثم يسلم بهم الإمام ، وبه قال ش ، ود .

وقال ح : يفرقهم فرقتين على ما قلناه ، فيحرم بطائفة فيصلي بهم ركعة ، ثم يثبت قائماً وينصرف هذه الطائفة وهو في الصلاة ، فيقف تجاه العدو ثم يأتي الطائفة الأخرى فيصلي بهم الإمام الركعة التي بقيت من صلاته ، ويسلم الإمام ولا يسلمون ، بل ينصرف هذه الطائفة وهي في الصلاة إلى تجاه العدو ويأتي الطائفة الأولى إلى الموضع ، فيصلي الركعة الباقية عليها ، ثم ينصرف إلى تجاه العدو ،

(١) سجدة : يقف .

(٢) : يثبت .

(٣) : : الباقية .

وتأتي الطائفة الأخرى فيصلي الركعة الباقية عليها وقد تمت صلاتهم .

مسألة - ٤٠٣ - : صلاة المغرب الأفضل أن يصلي بالفرقة الأولى ركعة ، وبالفرقة الثانية ^(١) ركعتين ، وإن صلى بالأولى ثنتين وبالأخرى ركعة كان أيضاً جائزاً ، والأول ^(٢) رواية الحلبي ، والثاني رواية زرارة ، وبه قال ش سواء إلا أن أصحابه اختاروا أن يصلي بالأولى ركعتين ، وبالثانية واحدة .

مسألة - ٤٠٤ - : صلاة الخوف جائزة في الحضر ، كما يجوز في السفر ، وبه قال ش وح . وقال لك : لا يجوز في الحضر .

مسألة - ٤٠٥ - : إذا فرقهم في الحضر أربع فرق وصلى بكل فريق منهم ^(٣) ركعة ، بطلت صلاة الجميع إلا مع الإمام والمأموم ، لما سبق أن صلاة الخوف مقصورة فإذا صلى أربعا لا يجزيه ، وهكذا على القول الشاذ من أصحابنا يبطل صلاتهم ، لأنه لم يثبت لنا في الشرع هذا الترتيب ، فوجب أن يكون باطلا ، لأنه غير مشروع . وقال ح ^(٤) : يصح صلاة الإمام ، ويبطل صلاة المأمومين .

وللشي قولان ، أحدهما : يصح صلاة الإمام والمأموم الثاني بطلت صلاته ، وصح صلاة الطائفة الأولى والثانية وبطلت صلاة [الأفراد] ^(٥) الثالثة والرابعة لأنهما دخلا في صلاة يفسدها ، وفسادها يكون عند القراغ من الركعتين .

مسألة - ٤٠٦ - : أخذ السلاح واجب على الطائفة المصلية ، وبه قال داود ،

(١) ٢ : ف : أخرى .

(٢) ح : والأولى .

(٣) ليس فيها لفظ (منهم) .

(٤) ٢ : سقط منها من (المأموم) إلى هنا وقد ذكر في آخر المسئلة مفادها بلفظ

آخر .

(٥) ليس في نسخة م و د .

وش في أحد قوليه، لقوله تعالى «ولياخذوا أسلحتهم»^(١) والقول الآخر أن أخذه مستحب، وبه قال ح .

مسألة - ٤٠٧ - : صلاة شدة الخوف وهي حال المسايقة والتحام القتال يصلى بحسب الامكان ايماءاً، وغير ذلك من الانحناء قائماً وقاعداً وماشياً، ومستقبل القبلة أو غير مستقبلها، ولا يجب عليه الاعادة ، وبه قال ش إلا أنه قال: ان ضارب فيها وطاعن بطلت صلاته ومضى^(٢) أقبحا ويمسكها. وقال أبو العباس: مضى فيها ولا يعمدها كما قلناه .

وقال ح: يصلي كما قلناه ايماءاً وسائر أحواله إلا أنه لم تحصل^(٣) الصلاة ماشياً وقال : اذا لم يتمكن الا بالطعن والضرب فلا يصح^(٤) وينبغي أن يؤخرها حتى يزول القتال ثم يقضيها .

مسألة - ٤٠٨ - ج : اذا رأى سواداً فظن أنه عدو ، فصلى صلاة شدة الخوف ايماءاً ، لم يبين أنه لم يكن عدوً وإنما كان وحشاً أو ابلاً أو غيرها ، لم يجب عليه الاعادة ، لقوله تعالى «فان خفتم فرجالاً أو ركبانا»^(٥) وهذا خائف ، ولش فيه قولان ، أحدهما : ما قلناه ، والثاني : عليه الاعادة .

مسألة - ٤٠٩ - : اذا رأى العدو وصلّى صلاة شدة الخوف، ثم بان لهم أن بينهم خندقاً أو نهراً كبيراً لا يصلون اليهم لا يجب عليهم الاعادة ، وبه قال ش في

(١) سورة ٤ آية ١٠٣ .

(٢) م ، د ، ف : مضى .

(٣) م : تجل ، ف : لم يجز .

(٤) م : فلا يصح صلاته .

(٥) س ٢ ي ٢٤٠ .

أحد قوله : والآخرى^(١) يجب عليه الأعادة ، ومن أصحابه من قال : يجب عليه الأعادة قولاً واحداً .

مسألة - ٤١٠ - : يجوز صلاة الجمعة على هيئة صلاة الخوف ، في مصر كان أو في الصحراء إذا تم العدد والشرط ، وعلى مذهب ح لا يقام الجمعة الا في مصر أو المصلى الذي يصلي فيه العبد ، وعند ش لا يقام الا جوف مصر ، ولا يقام في الصحراء على حال .

مسألة - ٤١١ - : إذا صلى صلاة الخوف في غير الخوف ، فإن صلاة الإمام صحيحة بلا خلاف وصلاة المؤمنين تمتدنا أيضاً صحيحة ، سواء كان على الوجه الذي صلى النبي ﷺ بمسكان ، أو يطن النخل ، أو ذات الرقاع^(٢) ، لأنه لا دليل على بطلانها من حيث فارق الإمام ، فمن أبطلها فعليه الدليل .

وقال ش : ان صلى بهم صلاة النبي ﷺ يطن النخل فصلاة الجميع صحيحة ، وان صلى بهم صلته بذات الرقاع فصلاة المأمومين على قولين ، والمختار أنها تبطل ، وان صلى بهم صلاة النبي بمسكان ، فصلاة الإمام وصلاة الذين لم يحرسوه صحيحة . وأما صلاة من حرسه ، فعلى قولين ، والمختار أنها لا تبطل .

مسألة - ٤١٢ - : لبس الحرير المحض محرم على الرجال ، وكذلك التدثر به وفرشه والتعود عليه ، وبه قال ش .

وقال ح : فرشه والجلوس عليه غير محرم .

دليلتنا : عموم الاخبار الواردة في تحريم الحرير المحض للرجال ، وأيضاً روى علي بن أبي طالب قال : خرج النبي ﷺ يوماً ويمينه قطعة ذهب وبشماله قطعة حرير ، فقال : ان هذين حرام على ذكور أمتي حل لائتاهما .

(١) : والآخر .

(٢) المسكان : يطن النخل ذات الرقاع .

وروى ك من نافع ، عن ابن عمر ، عن عمر أنه رأى حلة في المسجد تباع ، فقال : يا رسول الله لاشتريها لك تلبسها يوم الجمعة اذا قدم عليك الوعد ، فقال ﷺ : هذا لباس من لاخلاق له في الآخرة .

مسألة - ٤١٣ - « ج » : الثياب المنسوجة من الأبريسم اذاخالطها شيء من كتان أو قطن أو غز سدها أو لحمته أو شيء منسوج فيه ، زال عنه التحريم ، سواء كان مثله أو غالباً عليه أو أقل منه .

وقال ش : ان كان الغالب الأبريسم فهو حرام ، وان كان الدالب غيره لم يحرم ، وان كانا نصفين ففيه وجهان .

وقال ح : اذاخالط غيره لم يخرج مثل ماقلناه .
 دليلنا - مضافاً الى اجماع الفرقة - ما رواه ابن عباس أن النبي ﷺ قال :
 انما حرم الديبا ج اذا كان مصبغاً سداً ولحمته ، فأما أحدهما فلا بأس .

مكتبة جامعة القاهرة

(مسائل صلاة العيدين)

مسألة - ٤١٤ - « ج » : صلاة العيدين فرض على الأحيان ، ولا يسقط الا ممن يسقط عنه الجمعة ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك ، وقالوا : هي مستمرة كدة الا الاصطخري ، فانه قال : هي من فروض الكفايات .

مسألة - ٤١٥ - « ج » : يستحب التكبير ليلة الفطر ، وبه قال جميع الفقهاء .
 وقال النخعي : ذلك عمل الحوالمين^(١) يعني من كبر حين يغدو الى المصلى ، وروى عن ابن عباس انه سئل عن رجل كبر يوم الفطر ، فقال : كبر امامه ؟ قالوا : لا ، قال ذاك رجل أحق .

وقال ح : يكبر في ذهابه الى الاضحية^(١)، ولا يكبر يوم الفطر.

مسألة - ٤١٦ - « ج » : أول وقت التكبير عقب صلاة المغرب ، وآخره عقب صلاة العيد ، فيكون التكبير عقب أربع صلوات المغرب والعشاء الأخيرة والصبح وصلاة العيدين .

وقال ش : له وقتان أول وآخر ، فالأول حين تغيب الشمس من ليلة الفطر ، وبه قال سعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير ، وأبو بكر بن عبدالرحمان بن الحاث بن هشام ، هؤلاء من الفقهاء السبعة ، وهو قول أبي سلمة بن عبدالرحمان ، وزيد بن أسلم ، وذهب ك ، وح ، وح الى أن أول وقت التكبير عقب صلاة الفجر .

وأما آخر وقته ، فاختلف أصحاب ش فيه ، فقال أبو العباس وأبو اسحاق : المسألة على قول واحد ، وهو أن لا ينقطع التكبير حتى يفتح صلاة العيد ، وقال : المسألة على ثلاثة أقوال : أحدها إذا أخرج الإمام ، والثاني : حين يفتح الصلاة ، والثالث : حين يفرغ من الخطبتين .

ولا خلاف بينهم أن من سنة الإمام التكبير حتى تنقضي الخطبتان .

مسألة - ٤١٧ - « ج » : كيفية التكبير أن يكبر عقب الصلوات الأربع التي ذكرناها .

وقال ش : التكبير مطلق ومقيد ، فالمطلق أن يكبر على كل حال ماشياً وراكباً وجالساً في الأسواق والطرقات ، والمقيد عقب الصلوات التي ذكرناها ، وفيه وجهان : أحدهما أنه مستنون وهو الأظهر ، والآخر : ليس بمستنون .

مسألة - ٤١٨ - « ج » : صلاة العيدين في المصلى أفضل منه في المساجد

الا بمكة، فان الصلاة^(١) في المسجد الحرام أفضل .

وقال ش : ان كان المسجد ضيقاً كره له الصلاة فيه وكان المصلي أفضل ، وان كان واسعاً فالصلاة فيه أفضل ، ويجوز أيضاً في المصلي وليس بمكروه .

مسألة - ٤١٩ - « ج » : تقدم صلاة الاضحية ويؤخر قليلاً صلاة الفطر، لان من السنة أن يأكل الانسان في الفطر قبل الصلاة ، وفي الاضحية بعد الصلاة .

وقال ش : تقدم الفطر ويؤخر الاضحية .

مسألة - ٤٢٠ - « ج » : الاذان في صلاة العيدين بدعة، وبه قال جميع الفقهاء

وقال سعيد بن المسيب : أول من أحدث الاذان لصلاة العيدين معاوية .

وقال ابن سيرين : أول من أحدث^(٢) بنو أمية وأخذوا الحجاج منهم . وقال أبو قلابة : أول من أحدثه ابن الزبير .

مسألة - ٤٢١ - « ج » : التكبير في صلاة العيدين اثنتا عشرة تكبيرة ، في

الاولى سبع منها تكبيرة الاحرام وتكبيرة الركوع ، وفي الثانية خمس منها تكبيرة

الركوع ، ومن أصحابنا من قال : فيها تكبيرة القيام وموضع التكبيرات في

الركعتين بعد القراءة .

وقد ش : الزائد اثنا عشرة تكبيرة منها في الاولى سبع ، وفي الثانية خمس

ليس منها تكبيرة الافتتاح ولان تكبيرة الركوع ، وموضعها قبل القراءة في الركعتين

معاً ، وبه قال أبو بكر ، وعمر ، وحكوه عن علي ، وجداقه بن عمر ، وزيد بن

ثابت و [أبو هريره] ^(٣) حاشية ، وبه قال في الفقهاء عود ، وقوله الا أنه خالفهم

في موضعه ، فقال : يكبر في الاولى سبعاً مع تكبيرة الاحرام .

(١) م : فانه في المسجد .

(٢) م : أحدثه بنو أمية .

(٣) بين السقوفين ليس في (ح و د) .

فيكون الرائد على الراتب على منبهنا تسعة ، وعلى مذهب ش اثنا عشر ،
وعلى مذهب ك أحد عشر .

وقال ح : يكبر في الاولى ثلاثاً بعد تكبيرة الاحرام ، وفي الثانية ثلاثة بعد^(١)
تكبيرة القيام ، والزائد على منبه ست تكبيرات .

وقال ش : يكبر تكبيرة الافتتاح ويدعو بدعاء الافتتاح^(٢) ، ثم يكبر سبعاً ثم
يأتي بالتعوذ بعدها ثم يقرأ ، وبه قال محمد بن الحسن .

وقال ح وأبو يوسف : يأتي بدعاء الاستفتاح ، والتعوذ عقيب ثم يكبر ثلاثاً ثم
يقرأ .

مسألة - ٤٢٢ - « ج » : يستحب أن يرفع يديه مع كل تكبيرة ، وبه قال ش
وخ خلاف ما قاله في سائر الصلوات ، ولا يقول : يرفع يديه من كل تكبيرة
لا غير .

مسألة - ٤٢٣ - « ج » : يستحب أن يدعو بين التكبيرات^(٣) بما ينسج له ،
وقال ش : ينف بين كل تكبيرتين بقدر قراءة آية لاطويلة ولاقصيرة ، يقول :
لا اله الا الله والحمد لله .

وقال ك : ينف بقدر ذلك ساكناً لا يقول شيئاً ، وبه قال^(٤) ح وقال : هو الي
بين التكبيرات ولا يفصل بينها .

مسألة - ٤٢٤ - « ج » : يستحب أن يقرأ في الركعة [بعد الحمد]^(٥) .

(١) م : سوى .

(٢) م : الاستفتاح .

(٣) م : بين كل التكبيرات .

(٤) م : يقول .

(٥) ليس في نسخة الاصل .

الأولى « والشمس وضحاها » وفي الثانية « هل أناك حديث الغاشية »^(١) وقال ش :
 يقرأ في الأولى سورة ق^(٢) وفي الثانية سورة القمر^(٣).
 مسألة - ٤٢٥ - : إذا نسي التكبيرات حتى يركع مضى في صلاته ولا شيء عليه
 وبه قال ش .

وقال ح : إذا ذكرها في حال الركوع كبر وهو راكع .
 مسألة - ٤٢٦ - « ج » : الخطبة في العيدين بعد الصلاة ، وبه قال جميع
 الفقهاء ، وروي أن مروان بن الحكم كان خطب^(٤) قبل الصلاة .
 مسألة - ٤٢٧ - « ج » : العدد شرط في وجوب صلاة العيدين ، وكذلك
 جميع شرائط الجمعة ، وبه قال ح .

وقال ش : لا يراعى فيه شرائط الجمعة ، ويجوز للمنفرد والمسافر والعبد إقامتها .
 مسألة - ٤٢٨ - « ج » : يكره التنفل يوم العيد قبل صلاة العيد وبعدها إلى بعد
 الزوال للإمام والمأموم ، وهو المروي عن علي بن أبي طالب^(٥) .
 وقال ش : يكره مثل ذلك للإمام ، فأما المأموم فلا يكره له ذلك إذا لم يقصد
 التنفل لصلاة العيد .

وقال ح ، ور ، وح : يكره قبلها ، ولا يكره بعدها .
 مسألة - ٤٢٩ - « ج » : المسافر والراة والعبد لا يجب عليهم صلاة العيد
 ويجوز لهم أن يقيموها سنة .
 وقال ح : لا يصح منهم إقامتها ولش فيه قولان ، أحدهما : يصح ، والآخر :

(١) سورة غاشية من ٨٨ إلى ١٠٠ .

(٢) سورة ق .

(٣) سورة القمر .

(٤) م : يخطب .

لا يصح .

مسألة - ٤٣٠ - : روت العامة عن علي عليه السلام أنه خلف من صلى ^(١) بضعفة الناس في المصر ، وبه قال ش ، وقال : انه يجوز ذلك اذا كان المصلي بعيداً من البلد والمسجد يضيق عن الصلاة بجميعهم ^(٢) .

والذي نعرفه من روايات أصحابنا أنه لا يجوز ذلك ، وروى محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : قال الناس لامير المؤمنين : ألا تخلف رجلاً يصلي نسي العبدن ؟ فقال : لأحالف السنة .

مسألة - ٤٣١ - : اذا دخل الانسان والامام يخطب فقد فاتته الصلاة ولا قضاء عليه .

وقال ش : يسمع الخطبة ثم يقوم فيقضي صلاة العيد .

مسألة - ٤٣٢ - : التكبير حبيب خمس عشرة صلاة في الاضحية ، فمن ^(٣) كان بمنى أولها بعد الظهر يوم النحر وآخرها صلاة الصبح آخر يوم التشريق ، ومن كان بديرها من أهل الامصار حبيب عشر صلوات أولها الظهر يوم النحر وآخرها الصبح يوم النفر الاول ، وهو الثاني من أيام التشريق .

واختلف الناس في هذه المسألة على أربعة مذاهب :

فذهب طائفة الى أنه يكبر بعد الصبح من يوم عرفة الى آخر التشريق ، ذهب اليه أبو يوسف ، ومحمد ، ود ، وق ، والمزني .

وذهب طائفة الى أنه يكبر بعد الصبح من يوم عرفة الى بعد العصر من يوم النحر خلف ثمان صلوات ، ذهب اليه ح ، وهو المروي عن ابن مسعود .

(١) د: يصلي .

(٢) د: بجميعهم .

(٣) م: لمن .

وذهبت طائفة الى أنه يكبر خلف الظهر من يوم النحر الى بعد الصبح من آخر التشريق ، وهو المعروف من مذهب ش ، وبه قال عمر^(١) ، وابن عمر ، وابن عباس .

وقال ع : يكبر خلف الظهر يوم النحر الى بعد العصر من آخر التشريق وما فرقوا بين أهل منى وأهل الأمصار .

مسألة - ٤٣٣ - « ج » : صفة التكبير أن يقول : الله أكبر الله أكبر ، لا اله الا الله والله أكبر ، الله أكبر والله الحمد . وهو احدى الروايتين عن علي عليه السلام ، وبه قال ابن مسعود ، ور ، وح ، ود .

وقال ش : المسنون أن يكبر ثلاثاً نقلاً ، فان زاد على ذلك كان حسناً ، وبه قال ابن عمر ، وابن عباس ، ومالك بن أنس .

مسألة - ٤٣٤ - « ج » : التكبير عقب الصلوات التي ذكرناها ، جماعة كانت أو فرادى على كل حال ، ورويت رواية أن التكبير أيضاً عقب النوافل ، والاعظم الاول ، وبه قال ش إلا أنه قطع على التكبير عقب النوافل .

وقال ح : لا يكبر الا خلف القرائن في جماعة في مصر ، فأما من هذا هؤلاء فلا يكبر في قرية ولا على سفر ولا خلف نافذة ولا فريضة منفرداً .

وأما الرواية التي قلناها ، فرواية حفص بن غياث ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن علي قال : على الرجال والنساء أن يكبروا أيام التشريق في دبر الصلوات وعلى من صلى وحده ومن صلى تطوعاً .

مسألة - ٤٣٥ - : إذا صلى وحده كبر ، وإن صلى خلف الإمام وكبر امامه كبر معه ، وإن ترك الإمام التكبير كبره ، فإن نسي التكبير فسي مجلسه كبر حيث

ذكر^(١)، لأن طريقة الاحتياط تقتضيه، وبه قال ش .

وقال ح : إذا سلم من الصلاة فإن تحدث قبل التكبير لم يكبر ، وإن لم يتحدث وقام نظر ، فإن لم يذكر حتى يخرج من المسجد لم يكبر ، وإن ذكر قبل أن يخرج منه عاد إلى مكانه وجلس فيه كما يجلس للشهد وكبر فيه .
قال : وإن لم يكبر حتى أحدث نظرت ، فإن كان هامداً لم يكبر ، وإن سبقه الحدث فإن العاد يقطع الصلاة ولا يقطعها إذا سبقه الحدث .

مسألة - ٤٣٦ - : من نسي صلاة من الصلوات التي يكبر هقيبها ، ثم ذكر بعد انقضاء الأيام قضاها وكبر بعدها .

وقال ش : ليس عليه إعادة التكبير .

مسألة - ٤٣٧ - : فيها أربع مسائل :

إذا أصبح الناس صياماً يوم الثلاثاء ، شهد شاهدان أن الهلال كان بالأمس وأن اليوم يوم عيد ، فعديا قبل الزوال ، أو شهدا ليلة الثلاثاء وعدلا يوم الثلاثاء قبل الزوال ، فإن الإمام يخرج ويصلي بهم العيد ، صغيراً كان البلد أو كبيراً ، بلا خلاف فيه .

الثانية : أن يشهدا يوم الحادي والثلاثين أن الهلال كانت ليلة الثلاثاء أو شهدا بعد غروب الشمس ليلة الحادي والثلاثين أن الهلال كان ليلة الثلاثاء وعدلا ، ففقدت العيد وفات وقتها ولا قضاء في ذلك . وقال ش : يخرج بهم الإمام ويصلي بهم ويكون أداء لا قضاء .

الثالثة : أن يشهدا قبل الزوال يوم الثلاثاء أن الهلال كان البارحة وعدلا بعد الزوال ، أو شهدا بعد الزوال وعدلا بعد الزوال ، فلا قضاء في ذلك وفقدت الوقت .

والش قولان ، أحدهما : مثل قولنا ، وبه قال ح ، وقال في الام : يقضون ، وقال أصحابه : ثم ينظر^(١) فان كان البلد صغيراً ويمكن اجتماع الناس خرج وصلى بهم في الحال ، وان لم يمكن ذلك أخر الى الغد ثم قضا .
والرابعة : أن يشهدا يوم الثلاثين قبل الزوال أو بعده أن الهلال كان البارحة وعدلا يوم الحادي والثلاثين ، أو ليلة الحادي والثلاثين لا يقضى الصلاة ، وبه قال ش في الام ، وقال أصحابه : المسألة على قولين ، لأن الاعتبار بالشهادة إذا هدلا بحال اقامتها لا بحال التعديل .

مسألة - ٤٣٨ - « ج » : إذا اجتمع عيد وجمعة في يوم واحد سقط فرض الجمعة ، فمن صلى العبد كان مغيباً في حضور الجمعة وان لا يحضرها ، وبه قال ابن عباس وابن الزبير .



وقال ح وش وك : لا يسقط فرض الجمعة بحال .
مسألة - ٤٣٩ - « ج » : وقت الخروج الى صلاة العبد بعد طلوع الشمس .
وقال ش : يستحب له أن يكبر ليأخذ الموضع .

(مسائل صلاة الكسوف)

مسألة - ٤٤٠ - « ح » : صلاة الكسوف فريضة ، وقال جميع الفقهاء انها سنة .

مسألة - ٤٤١ - « ج » : صلاة الكسوف يصلى اذا وجد سببها أية ساعة كانت من ليل أو نهار ، وبه قال ش .
وقال ح وك : لا تصلى في الاوقات المنهي عنها .

(١) م : أصحابه ينظر .

مسألة - ٤٤٢ - « ج » : من ترك صلاة الكسوف كان عليه قضاؤها، وإن كان قد احترق القرص كله وتركها متعمداً كان عليه الغسل وقضاء الصلاة ولم يوافقا فيه أحد .

مسألة - ٤٤٣ - « ج » : صلاة الكسوف عشر ركعات بأربع سجعات يقرأ فيها^(١) السور الطوال ، مثل الكهف والانبيا وما أشبههما ، وإن رفع رأسه من الركوع وقد ختم السورة وأراد استئناف الأخرى^(٢) قرأ الحمد وقرأ بعدها سورة أخرى ثم ركع ويسبح في ركوعه بمقدار قراءته .

وقال ش : يصلي أربع ركعات بأربع سجعات كل ركعتين بعدهما سجدةتان وهين في القراءة على سورة البقرة ثم عهد آياتها ، وفي الثانية أقل من ذلك ، وفي الثالثة أقل^(٣) ، وفي الرابعة أقل ، وفي الركوع الأول من مائة آية ، وفي الثاني^(٤) أقل ، وفي الثالث^(٥) أقل ، وفي الرابع^(٦) أقل ، وبه قال ك ، ود ، وق ، وروي ذلك عن عثمان بن عفان ، وعبد الله بن عباس .

وقال ح : يصلي ركعتين كصلاة الفجر ، فإن صلى في كل ركعة ركعتين بطلت صلاته ، وبه قال ر ، والنخعي .

مسألة - ٤٤٤ - : يستحب أن يكون صلاة الكسوف تحت السماء ، بدلالة الخبر في ذلك .

وقال ش : يستحب أن يكون في المساجد .

مسألة - ٤٤٥ - « ج » : السنة في صلاة الكسوف أن يجر بالقرأة فيها ، وبه قال ك ، وأبو يوسف ، ومحمد ، ود ، وق . وقال ح وش : لا يجر .

(١) د : فيه .

(٢) م : سورة أخرى .

(٣) م : أقل من ذلك .

(٤، ٥، ٦) م : الثانية ، الثالثة ، الرابعة .

مسألة - ٤٤٦ - : ليس بعد صلاة الكسوف خطبة ، لانه لا دليل عليه ، وبه قال ح وك .

وقال ش : يصعد بعد المنبر ، ويخطب كما يخطب في العيدين والاستسقاء .

مسألة - ٤٤٧ - : صلاة كسوف القمر مثل صلاة كسوف الشمس سواء ، وبه قال ش ، وان خالف في كيفية أعداد الركعات .

وقال ك : لا يصلى لكسوف^(١) القمر . وقال ح : يصلى ولكن فرادى لاجتماع .

مسألة - ٤٤٨ - « ج » : صلاة الكسوف واجبة عند الزلازل ، والرياح العظيمة ، والظلم العارضة ، والحمرة الشديدة ، وغير ذلك من الايات التي تظهر في السماء ، وروي ذلك عن ابن عباس ولم يقل بذلك أحد من الفقهاء .

مسألة - ٤٤٩ - « ج » : صلاة الكسوف تصلى فرادى وجماعة في السفر والحضر وعلى كل حال ، وبه قال ش .
وقال ر ومحمد : ان صلى الأمام فليكون معه ، والألم يصلوا .

(مسائل صلاة الاستسقاء)

مسألة - ٤٥٠ - « ج » : صلاة الاستسقاء ركعتان كصلاة العيدين على حد واحد ، وبه قال ش ومحمد .

وقال الزهري وك وع وأبو يوسف : يصلى ركعتين كصلاة الفجر ، والمشهور عن ح أنه لصلاة للاستسقاء ، ولكن السنة الدهاء ، وروي عنه محمد بن شعاع أنه يصلى ركعتين فرادى .

مسألة - ٤٥١ - « ج » : يستحب أن يصام للاستسقاء ثلاثة أيام ويخرج يوم

(١) ح ، د : الخوف .

الثالث والثامن صيام .

وقال ش : يصام^(١) ثلاثة أيام ويخرج الرابع .

مسألة - ٤٥٢ - « ج » : الخطبة في صلاة الاستسقاء بعد الصلاة ، وبه قال

ش وأبو بكر وعمر وقال ابن الزبير : الخطبة قبل الصلاة ، وبه قال الليث .

مسألة - ٤٥٣ - « ج » : تحويل الرداء يستحب للامام ، سواء كان مقوراً^(٢)

أو مربعاً ، وبه قال لا ود .

وقال ش : ان كان مقوراً حوله ، وان كان مربعاً ففيه قولان : أحدهما تحوله ، والآخر

يقلبه ويفعل مثل ذلك المأموم .

وقال محمد : يفعل وحده دون المأموم . وقال ح : لأعرف تحويل الرداء .



(١) ٢ : يصوم .

(٢) المقور الثوب المستدير .

كتاب الجنائز^(١)

(مسائل غسل الاموات)

مسألة - ٤٥٤ - « ج » : اذا حضر الانسان الوفاة يستحب أن يستقبل به القبلة ،
فيجعل وجهه الى القبلة ويأطن رجله اليها ، وكذلك يفعل به في حال الدسل .
وقال ش : ان كان الموضع رأساً أفجعت على جنبه الايمن وجعل وجهه الى
القبلة ، كما يفعل عند الصلاة وعند الدفن ، وان كان ضيقاً فعل به كما قلناه .
مسألة - ٤٥٥ - « ج » : يكره أن يوضع على بطن الميت حديد . وقال ش :
ذلك مستحب .

مسألة - ٤٥٦ - « ج » : يستحب لغسل الميت أن يلين أصابعه اذا تركه على
المغتسل ، وبه قال المزمعي ، وقال غيره : غلط المزمعي في هذا ، وقال : ينبغي أن
يكون تليين الاصابع عند موته فقط .

مسألة - ٤٥٧ - « ج » : يستحب أن يغسل الميت عرياناً مستور العورة :
اما بأن^(٢) يترك قميصه على عورته ، أو ينزع القميص ويترك على عورته خرقه .

(١) م : ليس فيه .

(٢) م : ان يترك .

وقال ش : يغسل في قميصه . وقال ح : ينزع قميصه ويترك على عورته خرقه .
مسألة - ٤٥٨ - « ج » : يكره أن يسخن الماء لغسل الميت الأنثى حال برد
لا يتمكن الفاسل فيها من استعمال الماء البارد ، أو يكون على بدن الميت نجاسة
لا يظلمها إلا الماء^(١) الحار ، فأما مع عدم ذلك فلا يسخن الماء ، وبه قال ش . وقال
ح : استخانه أولى .

مسألة - ٤٥٩ - : يستحب للماسل أن يلف على يده^(٢) خرقه ينجي به أو يغسل
بأقبي جسده بالخرقة .

وقال ش : يستعمل في الفسلين خرقتين في سائر جسده . وقال أبو إسحاق :
يغسل بأحدهما فرجه ، وبالأخرى سائر بدنه .

مسألة - ٤٦٠ - « ج » : غسل الميت كغسل الجنب ليس فيه وضوء ، وفي
أصحها من قال : يستحب^(٣) الوضوء قبله ، غير أنه لا خلاف بينهم أنه لا يجوز
المضمضة والاستنشاق فيه .

وقال ش : يستحب أن يوضأ ويمضمض ويستشق . وقال ح : يوضأ ولا يمضمض
ولا يستشق .

مسألة - ٤٦١ - « ج » : لا يجلس الميت في حال غسله وهو مكروه . وقال
جميع الفقهاء : يستحب ذلك .

مسألة - ٤٦٢ - « ج » : يده يغسل رأسه ، ثم بالجانب الأيمن ، ثم الأيسر
ووافق جميعهم في البداية بغسل الرأس ، وإن خالفوا في الترتيب . وقال النخعي :
يده يغسل لحيته .

(١) د : بالماء .

(٢) م : يديه .

(٣) م ، ف : يستحب فيه .

مسألة - ٤٦٣ - « ج » : لا يجوز تسريح الميت ، وبه قال ح : وقال ش : ان كانت كثيفة يستحب تسريحها .

مسألة - ٤٦٤ - « ج » : يغسل الميت ثلاث غسلات : الاولى بماء السفر ، والثانية بماء حلال^(١) الكافور ، والثالثة بالماء القراح ، وبه قال ش .
وقال أبو اسحاق : الاولى بعنبرها والاخرى باندب^(٢) . وقال باقي أصحابه : الاخيرة هي المعتنبرها ، لانها بالماء القراح ، والاولى والثانية بالماء المضاف فلا يعتد بهما . وقال ح : ماء الكافور لأمره .

مسألة - ٤٦٥ - « ج » : لا يزاد في غسلة على ثلاث غسلات ، وبه قال ح وش ، الا انهما قالوا : القرض الواحدة^(٣) والثتان سنة ، ولا يفصل أصحابنا ذلك .
وقال ش : ان لم ينق بالثلاث فخمسة . وقال ح : ليس لذلك حد يدل على ينقي .

مسألة - ٤٦٦ - « ج » : لا يجوز تقليم اظافر الميت ولا تنظيفها من التوسخ ، والش فيه قولان ، أحدهما : مباح ، والاخر : مكروه . واذا قال مكروه استحب تخليل الاظافر بأخلة ينظف ماتحتها .

مسألة - ٤٦٧ - « ج » : يستحب أن يمر يده على بطنه قبل الفسلتين الاوليين ويكره ذلك في الثالثة ، فان خرج منه شيء بعد الثالثة يستحب غسل الموضع ولا يجب إعادة الفسل .

وقال ش : يستحب ذلك في الفسلات الثلاث ويجلس ، فان خرج منه شيء بعد ذلك فيه ثلاثة أقوال ، أحدها يعيد غسل الموضع فقط ولا يجب وضوءه ولا

(١) م ، ف : جلال .

(٢) م : سنة .

(٣) م ، ح : واحدة .

اعادة غسله ، وبه قال ك ، و د ، و ح ، والمزني .

وقال أبو علي بن أبي هريرة : يوضأ وضوء الصلاة ، ومنهم من قال : تجب اعادة غسله .

مسألة - ٤٦٨ - « ج » : لا يستحب تلين أصابعه بعد الغسل . وقال ش : مستحب^(١) ذلك .

مسألة - ٤٦٩ - « ج » : حلق شعر العانة والإبط وحف^(٢) الشارب وتقليم الاظافر مكروه للميت ، وبه قال ك ، و ح ، والمزني .

وقال ش في الاملاء : انه مباح .
مسألة - ٤٧٠ - « ج » : حلق رأس الميت مكروه وبدعة ، وبه قال جميع الفقهاء ، الا ش فان أحد قوله أنه يجوز .

مسألة - ٤٧١ - « ج » : اذا مات محرم غسل كفيل الحلال ، الا أنه لا يقرب شيء من الكافور ، وبه قال ك ، و ح ، و ج ، والا فانهم لم يستنوا الكافور .

وقال ش : يجتنب بعد وفاته ما كان يجتنبه في حال حياته ، وبه قال عثمان^(٣) ، وحكوه^(٤) عن علي وابن عباس .

مسألة - ٤٧٢ - « ج » : يكره أن يكون عند غسل الميت مجمرة يخرقها ، واستحب ذلك الفقهاء كلهم .

مسألة - ٤٧٣ - « ج » : اذا مات امرأة بين الرجال لانساء معهم ولا زوجها ولا أحد من ذري أرحامها ، دفنت بغير غسل ولا تيمم ، وبه قال ع . وقد روي أنه يغسل منها ما يحل النظر اليه في حال الحياة من الوجه واليدين .

(١) م : يستحب .

(٢) د : ويحف .

(٣) م : عمر .

(٤) د : ح : حكيمه .

وقال كروح : تيمم ولا تغسل وتدفن ، وبه قال أصحاب ش . وقال النخعي :
تغسل في ثيابها ، وبه قال بعض أصحاب ش .

مسألة - ٤٧٤ - « ج » : يجوز أن يغسل الرجل امرأته والمرأة زوجها ، أما غسل
المرأة زوجها فيه ^(١) إجماع إذا لم يكن رجال قرابات أو نساء قرابات ، وعند وجود
واحد منهم للش قولان ، أحدهما : الزوجة أولى ، والثاني : رجال القرابات أولى
قالوا والمذهب الأول ^(٢) .

وأما غسل الرجل زوجته ، فإنه يجوز عندنا ، وعند ش ، وع ، وك ، ود ، وفي ،
وزفر ، وحماد بن أبي سليمان ^(٣) . قال ر ، وح ^(٤) وأبو يوسف ومحمد : ليس
به ذلك .

مسألة - ٤٧٥ - « ج » : لا يجوز للمسلم أن يغسل المشرك ، قريباً كان منه
أو بعيداً على كل حال ، وبه قال ك ، وقال : إن خاف ضياعه وأراه .
قال ش : إذا كان قرابة مسلمين وقرابة مشركين فتشاحوا في غسله ،
فالمشركون أولى ، وإن لم يكن قرابة مشركون ، أو لم يتشاحوا جاز للمسلم أن
يغسله .

مسألة - ٤٧٦ - « ج » : الميت نجس ، وللش فيه قولان : أحدهما - ما قلناه ،
وهو قول ح ، والثاني : أنه طاهر .

مسألة - ٤٧٧ - « ج » : من مس ميتاً بعد برده بالموت وقبل تطهيره بالغسل
وجب عليه الغسل ، وكذلك إن مس قطعة من ميت ، أو قطعة قطعت من حي وكان

(١) م : فقيه .

(٢) م : هو الأول .

(٣) م : حماد بن سليمان . د ، ح : حماد بن أبي سليم .

(٤) حماد بن أبي سليمان ، أحدهما فقهاء الكوفة (ميزان الاعتدال) .

فيها عظم وجب عليه الغسل ، وخالف باقي الفقهاء في ذلك .

مسألة - ٤٧٨ - : غسل الميت يحتاج الى نية ، بذلالة طريقة الاحتياط ، وقوله « الأعمال بالنيات » ومن أوجب النية في غسل الجنابة من شئ ومن وافقه لهم في هذه المسألة قولان .

مسألة - ٤٧٩ - : غسل المرأة كغسل الرجل اجماعاً ، ولا يشرح شعرها ، وبه قال ح .

وقال ش : يشرح شعرها ثلاث قرون ويلقى ورامها .

مسألة - ٤٨٠ - : غسل السقط اذا ولد وفيه حياة واجب . فأما الصلاة عليه ، فعندنا لا تجب الا بعد ما يصير له حدث . وسكن ويعقد الصلاة . وقال سعيد بن جبير : لا يصل على غيره حتى يبلغ . وقال باقي الفقهاء : يجب عليه الصلاة .

مسألة - ٤٨١ - « ج » : اذا ولد لدون أربعة أشهر لا يجب ^(١) غسله فيدفن بدمه ، وان كان لأربعة أشهر فصاعداً غسل . وبه قال ش في الام .

وقال في البوطي : لا يغسل ولا يصل عليه ، وبه قال ح ، وقال في القديم : يغسل ويصل عليه .

مسألة - ٤٨٢ - « ج » : الشهيد الذي يقتل في المعركة يدفن بشيابه ولا ينزع منه الا الجلود ولا يغسل ويصل عليه ، وبه قال ح ، ود .

وقال ش : لا يغسل ولا يصل عليه وينزع منه الجلود والجديد ، فأما الثياب فالأولياء مخبرون بين أن ينزعوه ويدفئوه في غيرها ، وبين أن يدفئوها فيها ، وبه قال ك ، وع ، ود . وقال ابن المسيب والحسن البصري : يغسل ويصل عليه .

مسألة - ٤٨٣ - : حكم الصغير والكبير والذكر والأنثى سواء اذا استشهدوا في المعركة ، لعموم الاخبار في أن الشهيد يدفن بدمه ، وبه قال ش . وقال ح :

(١) لا يغسل ، بل يدفن بدمه .

يجب غسلهم والصلاة عليهم .

مسألة - ٤٨٤ - : المجنب اذا استشهد في المعركة دفن كما هو ولا يغسل ،
لعموم الاخبار أيضاً، ولكن يصلى عليه .

وقال ش : لا يغسل ولا يغسل عليه . وقال أبو العباس من أصحابه : يغسل ولا
يصلى عليه .

مسألة - ٤٨٥ - : اذا وجد ميت في المعركة وليس به أثر قتل ، فحكمه حكم
الشهيد ، لان ظاهر الحال أنه شهيد ، فان القتل قد يحصل بما ليس له أثر ، وبه
قال ش .

وقال ح : ان لم يكن به أثر غسل وصلى عليه ، وان كان به أثر فان خرج الدم
من عينيه أو أذنيه لم يغسل ويصلى عليه ^(١) ، وان خرج الدم من أنفه أو قبله أو دبره
غسل وصلى عليه .

مسألة - ٤٨٦ - : اذا خرج في المعركة ، ثم مات بعده بساعة أو ساعتين قبل
تفني الحرب ، فحكمه حكم الشهيد ، لعموم الاخبار فيمن قتل بين الصفين وهي
متناولة له ، وبه قال ش .

وقال ح : ان أكل في الحرب ، أو شرب ، أو تكلم غسل وصلى عليه .
مسألة - ٤٨٧ - : اذا مات بعد تفني الحرب غسل وكفن وصلى عليه ، وبه

قال ش .
وقال ح : ان لم يأكل ولم يشرب ولم يتكلم ، فهو كالشهيد لا يغسل ويصلى
عليه .

مسألة - ٤٨٨ - : كل من قتل في غير المعركة يجب غسله والصلاة عليه ، سواء
قتل بسلاح أو بغير سلاح ، شوهد أو لم يشاهد ، حمداً كان أو خطأ ، لان الاصل في

(١) : وصلى عليه .

الاموات وجوب الغسل والصلاة عليه ، وليس على سقوط الغسل هاهنا دليل ،
وبه قال ش .

وقال ح : ان شوهه قتله عمداً لم يغسل ويصلى عليه كالشهيد ، فان ام يشاهد أو
قتل خطأ أو عمداً بمثل ، فانه يغسل ويصلى عليه .

مسألة - ٤٨٩ - « ح » : المرجوم والمرجومة يؤمران بالاغتسال ، ثم يقام عليهما
الحد ، ولا يغسلان بعد ذلك ، ويصلى عليهما الامام وغيره . وكذا ^(١) حكم المفتول
فرداً .

وقال ش : يغسلان بعد الموت ويصلى عليهما الامام وغيره . وقال الزهري :
لا يصلى على المرجومة . وقال ح : لا يصلى الامام عليهما ويصلى غيره ، وكذا كل
من ^(٢) مات في حد .

مسألة - ٤٩٠ - « ح » : ولد الزنا يغسل ويصلى عليه . وقال قتادة : لا يغسل ولا
يصلى عليه .

مسألة - ٤٩١ - « ح » : النساء تغسل ويصلى عليهن ، وبه قال جميع الفقهاء .
وقال الحسن البصري : لا تغسل ولا تصلى عليهن .

مسألة - ٤٩٢ - : اذا قتل أهل العدل رجلاً من أهل البغي ، فانه لا يغسل ولا يصلى
عليه ، وبه قال ح . وقال ش : يغسل ويصلى عليه .

مسألة - ٤٩٣ - : اذا قتل أهل البغي رجلاً من أهل العدل لا يغسل ويصلى عليه ،
لاجتماع الفرقة على أنه شهيد ، وبه قال ح .

وقال ش : انه يغسل ويصلى عليه .

مسألة - ٤٩٤ - « ح » : اذا وجد قطعة من ميت فيه عظم وجب غسله ، وان

(١) م : كذلك .

(٢) م : كذلك من .

كان صدره وما فيه قلبه وجب الصلاة عليه ، وإذا لم يكن فيه عظم لا يجب غسله .

وقال ش : يغسل ويصلى عليه ، سواء كان الأقل أو الأكثر .

وقال ح وك : ان وجد الأكثر صلى عليه ، وان وجد الأقل لم يصل عليه ، قال :

وان وجد نصفه ، فان قطع عرضاً يغسل النصف الذي فيه الرأس صلى عليه ، وان وجد النصف الآخر لم يغسل ولم يصل عليه ، وان شق بالطول لم يغسل واحداً منهما ولم يصل عليه .

مسألة - ٤٩٥ - : إذا اختلط قتلى المشركين بقتلى المسلمين ، فروي عن

أمير المؤمنين أنه أمر بدفن من كان منهم صغيراً الذكر ، فعلى هذه الرواية هذه اشارة لكونه مؤمناً يتميز بها ، فيصلى عليه ويدفن ، وان قلنا يصلى على كل واحد (١) منهم وينوي بشرط أن يكون مؤمناً كان احتياطاً وبه قال ش .

وقال ح : ان كان المسلمون أكثر ، غسل ذلك ، وان كانوا أقل لم يصل على أحد

منهم ، ولو قلنا انه يصلى عليهم صلاة واحدة وينوي بها (٢) الصلاة على المؤمنين منهم كان أيضاً جائزاً قوياً .

مسألة - ٤٩٦ - « ج » : إذا احترق انسان ولا يمكن غسله يعم بالتراب ، وحكي

عن ع أنه قال : يدفن من غير غسل ، ولم يذكر التيمم .

(مسائل التكفين)

مسألة - ٤٩٧ - « ج » : الكفن المفروض ثلاثة أثواب مع الامكان : ازار ،

وقميص ، وميزر . والمسنون خمسة : ازاران أحدهما حبرة ، وقميص ، وميزر وخرقه

(١) د : على واحد .

(٢) م : به .

ويضاف الى ذلك العمامة، والمرأة تزداد ازارين آخرين، وصفتها: أن يكون من قطن محض^(١)، لا من كتان، ولا من ابريسم، ولا أسود .

وقال ش في الام: الواجب ما يوارى عورته، وبه قال باقي الفقهاء .

وقال ش: والمستحب ثلاثة أثواب بلا زيادة ولا نقصان، وبه قال باقي الفقهاء، قال^(٢) : والمباح خمسة أثواب، والمكروه ما زاد على الخمسة . فأما صفتها ثلاثة أزر يدرج فيها ادراجاً ليس فيها قميص ولا عمامة .

وقال ح ازار وقميص ولفافة ، وقال ش : ان قميص^(٣) تحت الثياب أو همم لم يفتق هذا لكنه ترك السنة . وأما الألوان، فمستحب البياض بخلاف .

مسألة - ٤٩٨ - ج : يكره أن يجمر الاكفان بالعود . وقال ش: ذلك مستحب .

مسألة - ٤٩٩ - ج : مستحب^(٤) أن يدخل في منزل الميت شيء من القطن لئلا يخرج منه شيء، وبه قال المزي - وقال أصحاب ش: ذلك غلط، وإنما يجعل بين ألبتية .

مسألة - ٥٠٠ - ج : يوضع الكافور على مساجد البيت بإقطن، ولا يترك على أنفه ولا أذنه ولا عينه ولا فيه شيء من ذلك .

وقال ش : يوضع على هذا الموضع^(٥) كلها شيء من القطن مع الحنوط والكافور .

مسألة - ٥٠١ - ج : ما يفضل من الكافور عن مساجده فيترك على صدره

(١) م: محض بيض .

(٢) م: قالوا .

(٣) م: قميص .

(٤) م: مستحب .

(٥) م: هذه المواضع .

وقال ش: مستحب أن يمسح على جميع بدنه .

مسألة - ٥٠٢ - «ج»: يكره أن يكون مع الكافور شيء من المسك والعنبر ،
وبه قال مجاهد وعطاء وش في الأم ، وقال أصحابه : ذلك ^(١) مستحب ، وبه قال
جميع الفقهاء .

مسألة - ٥٠٣ - «ح» : المسنون السنة الكاملة من الكافور ثلاثة عشر درهماً
وثلاث ، والوسط أربعة دراهم ، وأقله وزن مثقال ، ولم أجد لاحد من الفقهاء في ذلك
تحديداً .

مسألة - ٥٠٤ - «ج» : يستحب أن يوضع مع الميت جريدتان خضراوان
من النخل أو غيرها من الشجر ، وحالف جميع الفقهاء في ذلك .
ويدل على مذهبننا مضافاً إلى إجماع الفرق وأخبارهم - ما رووه عن النبي ﷺ
أنه أجهز بقبرين ، فقال : انهما ليعذبان ما يعذبان بكبيران : أحدهما كان نماماً ، والآخر
ما كان يستبرئ من البول ، ثم ابتدعا بجريدتين ^(٢) بنصفين ^(٣) وغرس في كل قبر
واحد ، وقال : انهما ليدفنان عنه العذاب مادامتا رطبتين .

مسألة - ٥٠٥ - «ج» : ينبغي أن يده بشق ثوب الأيسر على جانب الميت
الإيمن ، وبه قال أصحاب ش . وقال المزني بالعكس من ذلك .

مسألة - ٥٠٦ - «ح» : إذا مات الميت في مركب في البحر ^(٤) فعل به ما يفعل
به إذا كان في البر من النسل والتكفين ، ثم يجعل في خاية إن وجدت ، فإن لم
يوجد ينقل بشيء ثم يطرح في البحر .

وقال ش : يجعل بين لوحين ويطرح في البحر . قال المزني : هذا إذا كان

(١) م : يحذف (مستحب) .

(٢) د : يحذف (نصفين) .

(٣) يحذف (في البحر) .

بالقرب من المسلمين، فإنه ربما وقع اليهم فأخذوه ودفنوه، فأما إذا كان في بلاد الشرك
يثقل كما قلناه .

مسألة - ٥٠٧ - «ج»: الكتابة بالشهادة والاقرار بالنبي والائمة ووضع التربة
في حال الدفن والجريدة انفراد محض لا يوافقنا عليه أحد منهم .

مسألة - ٥٠٨ - «ج»: يؤخذ الكفن ومؤونة الميت من أصل التركة ، وبه
قال عامة الفقهاء . وقال طاووس: إن كان موسراً فمن رأس ماله، وإن كان معسراً فمن
الثلث . وقال بعضهم: من الثلث على كل حال .

مسألة - ٥٠٩ - «ج»: الحنوط فرض مع القدرة، وللش فيه قولان، أحدهما:
فرض، والآخر: مستحب .

مسألة - ٥١٠ - «ج»: كفن المرأة على زوجها في ماله دون مالها ، وللش
فيه قولان . قال ابن أبي هريرة: هي مالها . وقال ق: على زوجها ، قالوا : وهو
الأصح .

مسألة - ٥١١ - : من غصب ثوباً فكفن به ميتاً جاز لصاحبه نزعها منه، قرب
العهد أم بعد، والافضل تركه وأخذ قيمته ^(١)، بدلالة أن المنصوب لصاحبه أخذه
حيث وجدته ، وعموم الاخبار في ذلك وقال أصحاب [ش] ^(٢) له قيمته وليس له
نزعها .

مسألة - ٥١٢ - «ج»: الترييع أفضل في حمل الجنازة، وبه قال ح، ور ،
وقال ش الافضل الجمع بين الترييع والحمل بين العمودين، فإن أراد الافتصار
على أحدهما، فالافضل الحمل بين العمودين، وبه قال د، وقال ث: هما سواء .

مسألة - ٥١٣ - «ج»: صفة الترييع أن ييده يسرة الجنازة ويأخذها يمينه،

(١) م: يحذف والافضل تركه وأخذ قيمته .

(٢) م: يحذف (ش) .

ويتركها على عاتقه، ويربع الجنائز يمشي إلى رجلها، ويدور دور الرحي إلى أن يرجع إلى يمين الجنائز، فيأخذ يمين الجنائز بمياسره، وبه قال سعيد بن جبير، ور، وق.

وقال ش وح : يبدأ بمياسر مقدم السرير فيضعها على عاتقه الأيمن، ثم يتأخر فيأخذ مياسره، فيضعها على عاتقه الأيمن، ثم يعود إلى مقدمه فيأخذ بمياسر مقدمه فيضعها على عاتقه الأيسر، ثم يتأخر فيأخذ بمياسره فيأخذ يسرته فيضعها على عاتقه الأيسر وأما للحمل بين العمودين، فهو أن يضع جانبه على عاتقه ويكون طرف السرير على كاهله.

مسألة - ٥١٤ - «ج» : يكروه الأسراع بالجنائز. وقال ش : يستحب ذلك ويكون فوق المشي بالعادة ودون العت^(١).

مسألة - ٥١٥ - «ج» : المشي خلف الجنائز أفضل، وبه قال ح. وقال ش : قدامها أفضل، وبه قال الزهري ولله ودون^(٢).

مسألة - ٥١٦ - : يجوز أن يجلس الإنسان إلى أن يفرغ من دفن الميت، لانه لا مانع من ذلك والاصل الإباحة، وبه قال ش. وقال ح : لا يجلس حتى يوضع في اللحد.

(مسائل الصلاة على الأموات)

مسألة - ٥١٧ - «ج» : أولى الناس بالصلاة على الميت^(٣) وليه، أو من قدمه الولي، فإن حضر الإمام كان أولى من الولي، ويجب عليه تقديمه.

وقال ش : الولي أولى على كل حال، وبه قال مالك بن أنس، وقال قوم :

(١) ح، د، الجب م : الجنب، ولكن في الخلاف العت ومعناه السريح.

(٢) ح : بالصلاة الميت.

الوالي أحق من الولي، [روى ذلك عن علي عليه السلام وجماعة من التابعين وبه قال
 دوش في القديم وقال ح الوالي العام أولى] ^(١) وكذلك امام المحي والمحلة .
 مسألة - ٥١٨ - : أحق القرابة الاب ثم الولد، وجملة من كان أولى ببيرائه

فهو أولى بالصلاة عليه، وبه قال ش لأنه قدم العصبية كما قدمهم في الميراث .
 دليلنا ^(٢) : قوله تعالى « وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض » ^(٣) .

مسألة - ٥١٩ - : اذا اجتمع جماعة أولياء في درج يقدم الاقرء ^(٤) ، لقوله
 عليه السلام « يؤمكم اقرؤكم » وذلك عام ، ثم الاقنه ، ثم الاسن .
 وللش فيه قولان، أحدهما : يقدم الاسن في صلاة الجنابة ، وفي غيرها يقدم
 الاقنه والاقرء .

مسألة - ٥٢٠ - « ج » : يكره أن يصلى على الجنابة في المساجد الا بمكة
 وبه قال ح ، وك ، ولم يستثنيا مكة . وقال ش : ذلك جائز في كل موضع .
 مسألة - ٥٢١ - : المستحب أن يدفن الميت نهاراً ، فان دفن ليلاً لم يكن
 به بأس ، لان كل خبر في الدفن ليس فيه تخصيص بوقت ، وبه قال جميع آلفهءاء .
 وقال الحسن : يكره الدفن ليلاً .

مسألة - ٥٢٢ - « ج » : الصلاة على الجنابة يجوز في الاوقات الخمسة
 المكروه ابتداء الصلاة فيها ، وبه قال ش ، وأبو يوسف ، ود .
 وقال ع : لايجوز فعلها في هذه الاوقات . وقال ك و ح : لايجوز أن يفعل في
 الثلاثة اوقات التي نهى عنها للوقت .

(١) سقط من (ح) .

(٢) م : دليله .

(٣) سورة ٨ آية ٧٦ .

(٤) م ، ح : الاقرء .

مسألة - ٥٢٣ - «ج» : اذا اجتمع جنازة رجل وصبي ممن يصلى عليهم ختاً وامرأة ، فدمت المرأة الى القبلة ثم الخنثى ثم الصبي ثم الرجل ، ووقف الامام عند الرجل ، وان كان الصبي لا يصلى عليه قدم أولاً الصبي ثم المرأة ثم الخنثى ثم الرجل ، وبه قال ش الا أنه لم يقدم الصبي على حال من الاحوال .

وبه قال جميع الفقهاء الا الحسن وابن المسيب ، فانهما قالا : يقدم للرجل الى القبلة ، ثم الصبيان ، ثم الخنثى ، ثم النساء ، ويقف الامام عند النساء ، روى همار بن ياسر قال : أخرجت جنازة أم كلثوم بنت علي وابنها زيد بن عمر ، وفي الجنازة الحسن والحسين وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس وأبو هريرة ، فودعوا جنازة الغلام مما يلي الامام والمرأة وراءه ، وقالوا : هذا هو السنة .

مسألة - ٥٢٤ - «ج» : يكره القراءة في صلاة الجنازة ، وبه قول أصحابه وك ، و ر ، وح ، بل يحمد الله ويمجده ، وروى ذلك عن أبي هريرة وابن عمر . وقال ش : لا بد فيها من قراءة الحمد ، وهي شرط في صحتها ، فان أخل بها لم يجز ويسر بقراءتها نهاراً ويجهر ليلاً ، وبه قال ابن عباس وابن مسعود ، وابن الزبير ، وفي الفقهاء د .

مسألة - ٥٢٥ - «ج» : يكبر أولاً ويشهد الشهادتين ، ثم يكبر ثانياً ويصلي على النبي ، ويكبر ثالثاً ويدعو المؤمنين ، ويكبر رابعاً ويدعو للميت ، ويكبر خامساً وينصرف بها .

وقال ش : يكبر أولاً ويقرأ ، ويكبر ثانياً ويشهد الشهادتين ويصلي على النبي ويدعو للمؤمنين ، ويكبر ثالثاً ويدعو للميت ، ويكبر رابعة ويسلم بعدها .

مسألة - ٥٢٦ - «ج» : التكبيرات على الجنازة خمس ، وبه قال ابن أبي ليلى ، وروى ذلك عن حذيفة بن يمان وزيد بن أرقم أن تكبيرات الجنازة خمس وخالف جميع الفقهاء في ذلك ، وقالوا : هي أربع .

مسألة - ٥٢٧ - «ج»: ليس في صلاة الجنائز تسليم، وخالف جميع الفقهاء في ذلك على اختلافهم في كونه فرضاً أو سنة .

مسألة - ٥٢٨ - «ج»: تجوز الصلاة على الجنائز بغير طهارة مع وجود الماء والطهارة أفضل ، وإن لم يفعل يتيمم ، وبه قال ابن جرير .

وقال ش : يفتقر إلى الطهارة، ولا يجوز التيمم مع القدرة على الماء . وقال ح : يفتقر إلى الطهارة ويجوز أن يتيمم .

مسألة - ٥٢٩ - «ج»: يسقط الفرض بصلاة واحد . وقال ش : لا يسقط الفرض بأقل من الثلاثة .

مسألة - ٥٣٠ - «ج»: السنة أن يقف الإمام عند رأس الرجل وصدر المرأة وقبل : للرجل عند الوسط وللمرأة عند الصدر .

وقال ش : عند رأس الرجل وصدر المرأة . وقال ح : يقف في الوسط .

مسألة - ٥٣١ - «ج»: إذا أدرك الإمام في أثناء الصلاة على الجنائز ، فإنه يكبر ويدخل في الصلاة ولا ينتظر تكبيرة الإمام ، فإذا فرغ الإمام قضى ما فاتته سواء رفعت الجنائز أو لم ترفع ، وبه قال أبو يوسف ، ومحمد ، وش .

وقد ع : يأتي بما أدرك مع الإمام ، فإذا سلم سلم معه ولا يقضي ما فاتته .

وقال ح : إذا أدرك بعض صلاة فلا يدخل حتى يكبر الإمام ، فإن فرغ من الصلاة ، نظر فإن رفعت الجنائز بطلت صلاته ولا يقضي ما فاتته ، وإن لم ترفع قضى ما فاتته .

مسألة - ٥٣٢ - «ج»: من صلى على جنازة يكون^(١) له أن يصلي عليها ثانياً ، ومن فاتته الصلاة جاز أن يصلي على القبر يوماً وليلة ، وقد روي ثلاثة أيام . قال ش : يجوز أن يصلي عليه ثانياً وثالثاً ، وكذلك يجوز أن يصلي على القبر

ولم يحد إلا أنه قال : اذا صلى دفعة ياحد بدفته إلا أن يكون الولي لم يصل عليه فيحبس لاجله ، إلا أن يخاف عليه الانفجار، وبه قال ابن سيرين ، وع ، ود ، وادمي اجماع الصحابة .

وذهب ك وح الى أنه لايجوز اعادة الصلاة بعد سقوط فرضها، قال: إلا أن يكون العامة صلت عليه من غير وال ولا امام محلة .

قال أبو يوسف: يجوز للولي الصلاة عليه الى أيام . قال محمد : أراد به الى ثلاثة أيام .

مسألة - ٥٣٣ - : قد حددنا الصلاة على القبر يوماً وليلة ، وأكثره ثلاثة أيام .

وللش فيه ثلاثة أقوال: أحدها - يجوز الصلاة على القبر أبداً، وهو أضعفها والثاني : يجوز الصلاة عليه مادام يعلم أنه باق في القبر أو شيء منه ، ويختلف ذلك باختلاف البلاد . والثالث يجوز أن يصلي عليه من كان من أهل الصلاة في وقته لا بعده ^(١)، وكان هذا الاشبه عندهم .

وقال: الصلاة على قبر النبي مبني على هذه الواجهة فاذا قالوا مادام يعلم أنه بقي منه شيء لايجوز الصلاة عليه، لأنه روي أنه قال : أنا لاترك في القبر وإذا قالوا يجوز لمن هو من أهل الصلاة في وقته كان ذلك جائزاً للصحابة الذين كانوا من أهل الصلاة عليه، وقد روي أنه قال: لا تتخذوا قبوري وثناً ، ولعن الله اليهود لأنهم اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد .

مسألة - ٥٣٤ - : القيام شرط في الصلاة على الجنازة مع القدرة، وبه قال ش. وقال ح: تجوز الصلاة قاعداً مع القدرة .

مسألة - ٥٣٥ - : لا تجوز الصلاة على الغائب باثنية، وبه قال ح. وقال ش:

(١) م: في وقته ولايجوز ان حدث بعده . د: في وقته وكان .

يجوز .

دليلنا: أن جواز ذلك يحتاج الى دليل، وليس في الشرع ما يدل عليه ، وأما صلاة النبي ﷺ على النجاشي فانما دعا له، والدعاء يسمى صلاة .

(مسائل الدفن)

مسألة - ٥٣٦ - «ج» : يستحب أن يحفر القبر قدر قامه، وأقله الى الترقوة .

وقال ش : قدر قامه ويسطه ثلاثة أذرع ونصف، وقال ك : لا حد فيه بل يحفر حتى تغيب عن الناس .

مسألة - ٥٣٧ - «ج» : اللحد أفضل من الشق اذا كانت الارض صلبة، وقدر اللحد ما يقعد فيه الرجل، وبه قال ش إلا أنه حله بمقدار ما يوضع فيه الرجل .

مسألة - ٥٣٨ - «ج» : يجوز أن يتولى أنزال المرأة في القبر امرأة أخرى وقال ش : لا يتولى ذلك الا الرجال .

مسألة - ٥٣٩ - : اذا أنزل الميت القبر يستحب أن يغطى القبر بثوب ، لانه لا خلاف أنه جائز، وطريقة الاحتياط يقتضيه، وبه قال ش .

وقال ح : ان كان امرأة غطي، وان كان رجلا لا يغطي .

مسألة - ٥٤٠ - «ج» : لا بأس أن ينزل القبر بالشفع أو الوتر وهما سواء، وقال ش : الوتر الافضل .

مسألة - ٥٤١ - «ج» : يؤخذ الرجل من ناحية رجلي القبر ، فيؤخذ أولا رأسه ويسل سلا ، وينزل المرأة عرضاً من قدام القبر .

وقال ش : يؤخذ من عند الرجلين ولم يفصل . وقال ح : يؤخذ عرضاً ولم

يفصل .

مسألة - ٤٢هـ - «ج» : تسطيع القبر هو السنة ، وتسنيمه غير مستنون ، وبه قال ش وأصحابه ، وقالوا : هو المذهب الا اين أبي هريرة قال : التسنيم أحب الي ، وكذلك ترك الجهر يسم الله الرحمن الرحيم ، لانه صار شعار أهل البدع ، وقال ح ، ور : التسنيم هو السنة .

مسألة - ٤٣هـ - : يجوز التعزية قبل الدفن ، وبعد الدفن أفضل ، لان التعزية مأمور بها بلا خلاف ولم يخصص بوقت . وقال ش : بعد الدفن . وقال ر : قبل الدفن .

مسألة - ٤٤هـ - : يكره أن يجلس على قبر أو ينكس عليه أو يمشي عليه ، وبه قال ح ، وش .

وقال ل : ان فعل ذلك للفائض والبول فمكروه ، وان فعل بغير ذلك لم يكن به بأس .

يبدل على ما قلناه قول النبي ﷺ ، لان يجلس أحدكم على جمر فتحرق ثيابه ويصل النار الى بدنه أحب الي من أن يجلس على قبر .

مسألة - ٤٥هـ - «ح» : اذا مات امرأة وفي جوفها ولد يتحرك شق جوفها وأخرج الولد منه . قال ابن مريج : ولأعرف فيه خلافاً ، فان مات الجنين ولم يخرج والام حية جاز للقبالة أو من يقوم مقامها أن تدخل يدها ويقطع الجنين ويخرجه ويدخل ويدفن ، ولأعرف للفقهاء نصاً في هذه المسألة .

مسألة - ٤٦هـ - «ج» : اذا ماتت مشركة حامل من مسلم وولدها ميت معها دفنت في مقابر المسلمين وجعل ظهرها الى القبلة ليكون الولد متوجهاً الى القبلة ولأعرف للفقهاء في هذه المسألة نصاً .

مسألة - ٤٧هـ - : اذا بلغ الحي جوهراً ومات ، فان كان ملكاً لغيره قال ش : يشق جوفه ويخرج ، وان كان ملكاً له فيه قولان : أحدهما يشق جوفه ، لانه ملك

للورثة، والثاني : لا يشق لانه بمنزلة ما أكل من ماله ، وليس لنا في هذه المسألة نص .

والاولى أن نقول : لا يشق جوفه على كل حال ، لما روي عنهم عليهم السلام أنهم قالوا : حرمة المؤمن ميتاً كحرمة حياً .

مسألة - ٥٤٨ - : اذا دفن الميت من غير غسل ، لا يجوز نبشه ولا يعاد عليه الفصل ، قرب العهد أو بعد ، لأن كل خير يتضمن النهي عن نبش القبور عمومه يقتضي المنع من ذلك .

وقال ح : اذا أهبل عليه التراب لا نبش . وقال ش : ان لم يبخس عليه الفساد نبش وغسل وان خيف تركه وكذلك في ترك توجيهه الى القبلة .

مسألة - ٥٤٩ - «ح» : يستحب أن يعرف المؤمنون لموت الميت ليتوكلوا على الصلاة عليه ، وبه قال د . وأما النداء ، فلا يعرف فيه نصاً . وقال ش : يكره النداء . وقال ح : لا بأس .

كتاب الزكاة

مسألة ١- «ج»: يجب في المال حق سوى الزكاة المفروضة، وهو ما يخرج من يوم الحصاد^(١) من الضفت بعد الضفت، والجفتة بعد الجفتة يوم الجذاد، وبه قال ش، والسخمي، ومجاهد، وخالف باقي الفقهاء في ذلك.

مسألة ٢- «ج»: في خمس وعشرين من الأبل خمس شاة^(٢)، وفي ست وعشرين بنت مخاض، ورووا ذلك عن علي أمير المؤمنين عليه السلام، وخالف^(٣) جميع الفقهاء في ذلك، قالوا في خمس وعشرين بنت مخاض، فأما ما زاد على ذلك فليس في النصب خلاف إلى عشرين ومائة.

مسألة ٣- : إذا بلغت الأبل مائة وعشرين ففيها حقتان بلا خلاف فإذا زادت واحدة، فالذي يقتضيه المذهب أن يكون فيها ثلاث بنات لبون إلى مائة وثلاثين ففيها حقة، وبتا لبون إلى مائة وأربعين ففيها حقتان، وبتا لبون إلى مائة وخمسين ففيها ثلاث حقاك إلى مائة وستين، ففيها أربع بنات لبون إلى مائة وسبعين ففيها حقة وثلاث بنات لبون إلى مائة وثمانين ففيها حقتان، وبتا لبون إلى مائة وتسعين

(١) ٢ : يخرج يوم الحصاد. د: يخرج من الحصاد.

(٢) د: شاة.

(٣) ٢: خالفه.

ففيها ثلاث حقا، وبنت لبون الى مائتين ففيها أربع حقا أو خمس بنات لبون
ثم على هذا الحساب بالغاً ما بلغ، وبه قال ش، وأبو ثور، وابن عمر .

وقال ح وأصحابه : اذا بلغت مائة واحد وعشرين استوفيت الفريضة في
كل خمس ، شاة الى مائة وأربعين ، ففيها حقتان وأربع شياة الى مائة وخمس
وأربعين ، ففيها حقتان وبنت مخاض الى مائة وخمسين ففيها ثلاث حقا ، ثم
يستأنف^(١) الفريضة أيضاً بالغنم ، ثم بنت مخاض ، ثم بنت لبون ، ثم حقة فيكون
في كل خمس شاة الى مائة وسبعين ففيها^(٢) ثلاث حقا وأربع شياة فاذا بلغت
خمساً وسبعين ففيها ثلاث حقا وبنت مخاض الى مائة وخمسة وثمانين ، فاذا
صار ستاً وثمانين ففيها ثلاث حقا وبنت لبون الى خمس وتسعين ، فاذا
صار ستاً وتسعين ففيها أربع حقا الى مائتين ، ثم يعمل في كل خمسين ما عمل
في الخمسين الذي بعد مائة وخمسين الى أن ينتهي الى الحقا ، فاذا انتهى اليها
انتقل الى الغنم ، ثم بنت مخاض ، ثم بنت لبون ، ثم حقة على هذا أبداً .

وقال له وده في مائة وعشرين حقتان ، ثم لاشيء فيها حتى يبلغ مائة وثلاثين
فيكون فيها بنتا لبون وحقة وجعل^(٣) ما بينهما وقصاً . وقال ابن جرير : هو بالخيار بين
أن يأخذ بمنهـب ح أو ش .

مسألة ٤ : من وجب عليه بنت مخاض ، ولا يكون عنده الا ابن لبون
ذكر أخذ منه ويكون بدلاً مقدراً لاهل وجه القيمة ، وبه قال ش ، وأبو يوسف .
وقال ح ومحمد : اخراجـه على سبيل القيمة .

مسألة ٥ : اذا فقد بنت مخاض وابن لبون معاً كان مخبراً بين أن يشتري

(١) يستأنف .

(٢) فيكون فيها .

(٣) د - جعله .

أيهما شاء ويعطي ، بدلالة ما جاء في الخبر أنه ان لم يكن عنده بنت مخاض وابن لبون ذكر وهذا ليس عنده بنت مخاض ، وبه قال ش .

وقال ك : يتعين عليه شري بنت مخاض .

مسألة ٦ - « ج » : زكاة الأبل والبقر والغنم والدرهم^(١) والدنانير لا يجب حتى يحول على المال الحول ، وبه قال جميع الفقهاء ، وهو المروي عن أمير المؤمنين علي عليه السلام وأبي بكر وعمر وابن عمر .

وقال ابن عباس : اذا استفاد مالا زكاه لسته كالركل^(٢) ، وكان ابن مسعود اذا لبس العطاء زكاه لوقته ثم استقبل به الحول .

مسألة ٧ - : اذا بلغت الأبل خمساً ففيها شاة ، ثم ليس فيها شيء الى تسع ففيها أيضاً شاة ، فسادون النصاب وقص ، وما فوق الخمس الى تسع وقص ، والشاة واجبة في الخمس وما زاد عليه وقص ويسمى ذلك شتاً ، وبه قال ح وأهل العراق وأكثر الفقهاء ، وقالوا : لا فرق بين ما نقص من النصاب ولا ما بين الفريضتين . وليس فيه قولان ، أحدهما : مثل ما قلناه ، وهو اختيار المزي . وقال في الاملاء : ان الشاة وجبت في التسع كلها .

مسألة ٨ - : اذا بلغت الأبل مائتين ، كان السامي مخيراً بين أربع حقائق وخمس بنات لبون ، وبه قال ش في أحد قوله ، والآخر أربع حقائق لا غير ، وبه قال ح .

دليلنا : ما ورد في الاخبار أنه اذا زادت على مائة وعشرين ففي كل خمسين^(٣) حقة ، وفي كل أربعين بنت لبون ، وهذا^(٤) عند اجتماع فيها خمسينات وأربعينات

(١) د - درهم .

(٢) م : كالزكاة .

(٣) د : خمس .

(٤) ح - د سقط منها حرف الطف .

فيجب أن يكون مخيراً .

مسألة - ٩ - « ج » : إذا كانت الإبل كلها مراضاً لم يكلف شراء صحيحة ،
وبه قال ش . وقال ك : يكلف شراء صحيحة .

مسألة - ١٠ - : من وجب عليه جذعة وعنده ما خض وهي التي تكون حاملاً
لم يجب عليه إعطاؤها ، فإن تبرع بها رب المال جاز أخذها ، وبه قال الفقهاء
أجمع .

وقال داود ، ود ، وأهل الظاهر : لا يقبل ما خضاً مكان حائل ولا سناً هي أعلا مكان
ما هو دونها .

مسألة - ١١ - « ج » : من وجب عليه شاة أو شاتان أو أكثر من ذلك وكانت
الإبل مهازيل يساوي كل بعير شاة ، جاز أن يؤخذ مكان الشاة بعير بالقيمة^(١) إذا
رضي صاحب المال .

وقال ش : أن كان عنده خمس من الإبل مراض ، كان بالخيار بين أن يعطي
شاة أو واحداً منها ، وكذلك إن كانت عنده عشر كان بالخيار بين شاتين أو بعير
منها ، وإن كان عنده عشرون فهو بالخيار بين أربع شاة أو بعير منها الباب واحد .
وقال ك وداود : لا يجوز في كل هذا غير الغنم ، ووافق ك ش في أنه يقبل منه
بنت لبون وحقة وجذعة مكان بنت مخاض ، وخالف داود فيها جميعاً لأنهم اتفقوا
أن^(٢) ذلك لأعلى جهة القيمة والبذل ، لأن البذل عندهم لا يجوز .

مسألة - ١٢ - : ^(٣) من وجب عليه شاة في خمس من الإبل أخذت منه من
غالب غنم أهل البلد ، سواء كانت غنم أهل البلد شامية أو مغربية أو نبطية أو بعضه

(١) م : بعير القيمة .

(٢) م : في أن .

(٣) هذه المسألة سقطت من ح و د . وأما .

ضماناً أو ماعزاً ، وبه قال ش .

وقال ك : نظر الى غالب ذلك ، فان كان الضمان هو الغالب أخذ منه ، وان كان الماعز الاغلب أخذ منه .

مسألة - ١٣ :- اذا حال الحول وأمكنه الاداء لزمه الاداء ، فان لم يفعل مع القدرة لزمه الضمان ، لان الفرض تعلق بتمتته ووجب عليه أدائه [لانه مأمور به والاسر يقتضى الوجوب ، والدليل على أنه واجب قوله تعالى : « وآتوا الزكاة »] ^(١) مع الامكان ، فاذا لم يخرج لزمه الضمان ، وبه قال ش .

وقال ح : اذا أمكنه الاداء لم يلزمه الاداء الا بالمطالبة بها ^(٢) ، ولا مطالبة عنده في الاموال الباطنة ، وانما يتوجه المطالبة الى الظاهرة ، فاذا أمكنه الاداء فلم يفعل حتى هلك فلا ضمان عليه .

مسألة - ١٤ - « ج » : لا شيء في البقر حتى يبلغ ثلاثين ، فاذا بلغت ففيها تبيع أو تبعة ، وهو مذهب جميع الفقهاء ^(٣) إلا مسند بن المسيب ، والزهرى ، فانهما قالوا : فريضة ^(٤) في الابتداء كفرضة الابل في كل خمس شاة الى ثلاثين ، فاذا بلغت ثلاثين ففيها تبيع .

مسألة - ١٥ - : ليس بعد الاربعين فيها ^(٥) شيء حتى يبلغ ستين ، فاذا بلغت ففيها تبيعان أو تبعتان ، ثم على هذا الحساب في كل ثلاثين تبيع أو تبعة ، وفي كل أربعين مسنة ، وبه قال ك ، وش ، وع ، ور ، وأبريوسف ، ومحمد ، ود ، وق . ومن ح ثلاث روايات : المشهور عنه أن مازادت وجبت الزكاة بحسابه ،

(١) سقطت هذه العبارة من نسخة ح ود .

(٢) ٢ : باسقاط (بها) .

(٣) د : فريضتها .

(٤) ح ، د : فيه .

فإذا بلغت إحدى وأربعين بقرة ، ففيها مسنة وربع عشر مسنة وعليها المناظرة
والثاني : رواها الحسن بن زياد لاشيء عليه في زيادتها حتى تبلغ خمسين ، فإذا
بلغت ففيها مسنة وربع مسنة . والثالثة : رواها أسد بن عمر مثل قولنا .

مسألة - ١٦ - « ج » : إذا بلغت البقرة مائة وعشرين كان فيها ثلاث مسنات
أو أربع تباع مخير في ذلك ، وللش قولان : أحدهما هذا ، والآخر أن عليه
ثلاث مسنات لا غير .

مسألة - ١٧ - : زكاة الغنم في كل أربعين شاة إلى مائة وعشرين ، فإذا زادت
واحدة ففيها شاتان إلى مائتين ، فإذا زادت واحدة ففيها ثلاث شياة إلى ثلاثمائة ،
فإذا زادت واحدة ففيها أربع شياة إلى أربعمائة ، فإذا بلغت ذلك ففي كل مائة
شاة ، وبهذا التفصيل قال النخعي ، والحسن بن صالح بن حي .

وقال جميع الفقهاء مثل ذلك إلا أنهم لم يجعلوا بعد المائتين وواحدة أكثر
من ثلاثة إلى أربعمائة ولم يجعلوا في الثلاثمائة وواحدة أربعاً كما جعلناه ، وفي
أصحابنا من ذهب إلى هذا على رواية شاذة ، وهو اختيار المرتضى .

مسألة - ١٨ - « ج » : السخال لا يتبع الامهات في شيء من الحيوان الذي
يجب فيه الزكاة ، بل لكل شيء منها حول نفسه ، وبه قال النخعي ، والحسن
البصري ، وخالف باقي الفقهاء في ذلك .

فقال ش : السخال يتبع الامهات بثلاث شرائط أن يكون الامهات نصائباً ،
وأن يكون المخال من حينها لامن غيرها ، وأن يكون التاج في أثناء الحول
لا بعده .

وقال ش في الشرط^(١) الاول اذا ملك عشرين شاة بستة أشهر فزادت حتى
بلغت أربعين كان ابتداء الحول من حين كملت نصائباً ، سواء كانت الفائدة مسن

(١) د : الشرائط .

عينها أو من غيرها ، وبه قال ح وأصحابه .

وقال ك : ينظر فيه فإن كانت الفائدة من غيرها فكما قال ش ، وإن كانت من عينها كان حولها حول الأمهات ، فإذا حال الحول من حين ملك الأمهات أخذ الزكاة من الكل .

وقال في الشرط الثاني : وهو إذا كان الأصل نصيباً فاستفاد مالا من غيرها وكانت الفائدة من غير هبتها لم يضم إليها ، وكان حول الفائدة معتبراً بنفسها ، وسواء كانت الفائدة من جنسها أو من غير جنسها .

وقال ك وح : إن كانت الفائدة من غير جنسها مثل قول ش ، وإن كانت من جنسها كان حول الفائدة حول الأصل حتى لو كان عنده خمس من الأبل حولاً إلا يوماً فملك خمساً من الأبل ثم مضى اليوم زكى العالين معاً .

فانفرد ح فقال : هذا إذا لم يكن زكى بدلهاء فأما إذا كان زكى بدلهاء مثل أن كان عنده مائتا درهم حولاً فأخرج (١) الزكاة ثم اشترى بالمائتين خمساً من الأبل وعنده خمس ، فأنها لا تنضم إلى التي كانت عنده في الحول كما قال ش وقال إن كان له هبداً وأخرج زكاة الفطر عنه ثم اشترى به خمساً من الأبل مثل قول ش ، وهذا المخلاف قد سقط هنا بما قدمناه من أنه لا زكاة على مال حتى يحول عليه الحول مسخلاً كانت أو مستفاداً أو نقلاً من جنس إلى جنس .

مسألة - ١٩ - « ج » : المأخوذ من الفتم الجذع من الضأن والثني من المعز ولا يؤخذ منه دون الجذعة ، ولا يلزمه أكثر من الثنية ، وبه قال ش .


وقال ح : لا يؤخذ إلا الثنية فيهما ، وقال ك : الواجب الجذعة فيهما .

مسألة - ٢٠ - « ج » : يفرق المال فرقتين ويخير رب المال ، ويفرق الآخر كذلك ويخير رب المال إلى أن يبقى مقدار ما فيه كمال ما يجب عليه فيه فيؤخذ

(١) د : أخرج .

منه .

وقال عمر : يفرق المال ثلاث فرق ، ويختار رب المال واحدة منها ، ويختار الساعي الفرقة من الفرقتين الباقيتين^(١) ، وبه قال الزهري . وقال عطاء ور : يفرق فرقتين ، ثم يعزل رب المال واحدة ، ويختار الساعي الفريضة من الأخرى . وقال ش لا يفرق ذكر ذلك في القديم .

مسألة - ٢١ - : من كان عنده أربعون شاة أنثى أخذ منه أنثى ، وإن كانت ذكورا كان مخيراً بين إعطاء الذكور والأنثى ، لأن اسم الشاة يقع على الذكور والأنثى على حد واحد ، فيجب أن يكون مخيراً وإن كان أربعين^(٢) من البقر ذكراً كانت أو أنثى ففيها مسنة ، ولا يؤخذ بالذكر لقولهم  فيها مسنة والذكر لا يسمى بذلك .

وقال ش : إن كان أربعون شاة ذكورا وإناثاً ففيها أنثى قولاً واحداً ، وإن كانت ذكورا فعلى قولين^(٣) قال أبو إسحاق وأبو الطيب بن سلمة : لا يؤخذ إلا أنثى وقال ابن خيران : يؤخذ منها ذكر ، وهو قول ش .

مسألة - ٢٢ - «ج» : إذا كان عنده نصاب من الماشية ابل أو بقراً أو غنم فتوالدت ثم ماتت الأمهات لم يكن حولها حول الأمهات ، فإن تماوتت الأمهات كلها لا يجب فيها شيء ويستأنف الحول .

وقال ش : إذا كانت عنده أربعون شاة مثلاً فولدت أربعين مسخلة ، كان حولها حول الأمهات ، فأما إذا حال على الأمهات الحول وجب فيها الزكاة من السخال . هذا منصوص ش ، وقال : إذا تماوتت الأمهات لا يتقطع حولها ، فإذا حال

(١) دة الفرقة من العوض من الباقيتين .

(٢) د : مسئلة .

(٣) ٢ : وجهين .

على الامهات الحول أخذنا من السخا ل الزكاة والفرص واحد منها ولا يكلف شراء كبيرة .

وقال ك : يكلف شراء كبيرة وقال ح : ان مانت الامهات انتقطع الحول ، وان بقي من الامهات شيء ولو واحدة كان الحول بحاله .

مسألة - ٢٣ - « ج » : لا يجوز نقل مال الزكاة من بلد الى بلد منع وجود مستحقه وان نقله كان ضامناً له ان هلك ، وان لم يجد له مستحقاً جاز له نقله ولا ضمان عليه أصلاً . وللش فيه قولان ، أحدهما يجزيه ، والاخر أنه لا يعتد به .

مسألة - ٢٤ - « ج » : اذا كان له ثمانون شاة في بلدين ، فطالبه الساعي في كل بلد من البلدين بشاة لم يلزمه أكثر من شاة ، وكان بالخيار بين أن يخرجها في أي بلد شاء وعلى الساعي أن يقبل قوله اذا قال أخرجت في البلد الآخر ولا يطالب باليمين .

يدل على ذلك اجماع الفرقه على قول أمير المؤمنين عليه السلام لعامله حين ولاء الصدقات^(١) : أنزل ما هم من غير أن تخالط أموالهم ثم قل هل لله في أموالكم من حق؟ فان أجابك مجيب فامض معه وان لم يجبك فلا تراجع ، فأمر عليه السلام بقبول قول رب المال ولم يأمره بالاستظهار ولا باليمين .

وقال ش : يجب عليه شاة واحدة يخرجها في البلدين في كل بلدة نصفها ، فان قال أخرجتها في بلد واحد أجزأه ، فان صدقه الساعي مضى ، وان اتهمه كان عليه اليمين ، وهل اليمين على الوجوب أو الاستحباب؟ فيه قولان هذا على قوله في جواز نقل المال من بلد الى بلد ، فان لم يجز ذلك أخذ في كل واحد من البلدين نصف شاة ، ولا يلتفت الى ما أعطاه .

مسألة - ٢٥ - «ج» : إذا قال رب المال: المال عندي وديعة أولم يحل^(١) عليه الحول، قبل قوله ولا يطالب باليمين، سواء كان خلافاً للظاهر أولم يكن، ثما سبقت في المسألة الأولى .

وقال ش : إذا اختلفا^(٢)، فالقول قول رب المال فيما لا يخالف الظاهر وعليه اليمين استحباباً، وإن خالف الظاهر، فعلى وجهين وما يخالف الظاهر هو أن يقول هذا وديعة، لأن الظاهر أنه ملكه إذا كان في يده، فهذا اليمين على وجهين وإذا كان الخلاف في الحول، فإنه لا يخالف الظاهر، فيكون اليمين استحباباً، لكل موضع يقول اليمين استحباباً فإن حلف والا ترك، وكل موضع يقول يلزمه اليمين، فإن حلف والا أخذ منه، فذلك الظاهر الأول لا بالنكول^(٣) .

مسألة - ٢٦ - «ج» : إذا حال على المال الحول، فالزكاة تجب في عين المال، ولرب المال أن يعين ذلك في أي جزء شاء، وله أن يهطي من غير ذلك أبهاً مخبر فيه .

ومثال ذلك: أن يملك أربعين شاة وحال عليها الحول، استحق أهل الصدقة منها شاة غير معينة، وله أن يعين ما شاء منها، وبه قال ش في الجديد، وهو الأصح عندهم، وبه قال ح، والقول الثاني يجب في ذمة رب المال والعين مرتبهة بما في الذمة، فكان جميع المال رهناً بما في الذمة .

مسألة - ٢٧ - «ج» : من كان له مال دراهم أو دنانير، فنصبت أو سرقت أو جحدت أو غرقت أو دفنها في موضع ثم نسيها وحال عليه الحول، فلا خلاف أنه لا يجب عليه الزكاة منها، لكن في وجوب الزكاة فيها خلاف، فعندنا لا يجب فيه

(١) كذا في الخلاف وهو الظاهر د، في جميع النسخ: ولم يحل .

(٢) كذا في الخلاف وهو الصحيح وفي ح ود: إذا اختلفا .

(٣) هذه المسألة سقطت رأساً من م .

الزكاة ، وبه قال ح ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وش في القديم . وقال في الجديد :
يجب فيه الزكاة ، وبه قال زفر .

مسألة ٢٨- : من غل ماله حتى لا يؤخذ منه الصدقة ، أو غل بعضه فان كان
جامعاً بذلك عفي عنه وأخذ منه الصدقة ، وإن كان عالماً بوجوبه عليه ثم فعله عزره
الامام وأخذ منه الصدقة ، وبه قال ش إلا أنه قال : إن كان الامام عادلاً عزره ، وهو
مذهب ح ، ور .

وقال د وطائفة من أصحاب الحديث يؤخذ منه الزكاة ، ويؤخذ معها نصف
ماله ، وروي ذلك عن ك أيضاً .

مسألة ٢٩- : المتغلب إذا أخذ الزكاة لم يبرء بذلك ذمته من وجوب الزكاة
عليه ، لأن ذلك ظلم ظلم به والصدقة لأهلها يجب عليه إخراجها ، وقد روي أن
ذلك مجزئ عنه ، والاول أحوط .

وقال ش : إذا أخذ الزكاة إمام غير عادل أجزأت عنه ، لأن إمامته لم تنزل بنفسه
وذكر أكثر الفقهاء من المحققين وأكثر أصحاب ش إلى أنه إذا فسق زالت
إمامته .

وقال د وعامة أصحاب الحديث : لا يزول إمامته بنفسه .

مسألة ٣٠- : المتولد بين الطبي والغنم سواء كانت الامهات طباء أو الفحولة
نظر فيه ، فان كان يسمى غنماً كان فيها زكاة وأجزأت في الاضحية ، وإن لم يسم
غنماً فلا يجوز في الاضحية وليس فيها زكاة ، لما روي عن النبي ﷺ في سائمة الغنم
الزكاة ، وفي أربعين شاة شاة . وهذا يسمى غنماً وشاة .

وقد قيل : إن الغنم المكية آباؤها الطباء وتسمية ما يتولد بين الطباء والغنم
رقل ، وجمعه رقال ، لا يمنع من تناول اسم الغنم له ، فمن أسقط عنها الزكاة ، فعليه
الدلالة . فأما إذا كان ماشية وحشية على حديثها ، فلا زكاة فيها بلا خلاف .

وقال ش : ان كانت الامهات ظباء والقحولة أهلية ، فهي كالظباء لازكاة فيها ، ولا تجزىء في الاضحية وعلى من قتلها الجزاء اذا كان محرماً ، وهذا لاخلاف (١) فيه وان كانت الامهات أهلية والقحولة ظباء .

قال ش : لازكاة فيها ولا تجزىء اضحية (٢) وعلى من قتلها الجزاء أيضاً .
وقال ح : هذه حكمها حكم أمهاتها فيها الزكاة ويجزىء في الاضحية ، ولا جزاء على من قتلها .

مسألة - ٣١ - « ج » : لازكاة في السخال والفصلات والعجاجيل حتى يحول عليها الحول .

وقال ش وأصحابه : هذه الاجناس كالنكبار من ملك منها نصاباً جرت في الحول من حين ملكها ، فاذا حال عليها الحول انحلت الزكاة منها ، وبه قال أبو يوسف .
وقال ك وزفر مثل ذلك لكنهما قالاً : تجب الزكاة ولا يؤخذ ، ولكن يكلف من الصغار كبيرة .

وقال ح ومحمد بن الحسن : لا يجري في الحول حتى يصير ثانياً ، فاذا صارت ثانياً جرت في حول الزكاة (٣) .

مسألة - ٣٢ - « ح » : لاثاير للخلطة في الزكاة ، سواء كانت خلطة أعيان أو خلطة أوصاف ، وأن ما يزكى كل واحد منهما زكاة الانفراد ، فينظر في ملكه ، فان كان فيه الزكاة على الانفراد ، ففيه الزكاة في الخلطة ، وان لم يكن فيه الزكاة على الانفراد ، فلا زكاة فيه مع الخلطة وخلطة الاعيان هي الشركة المشاعة بينهما مثل أن يكون بينهما أربعون شاة أو ثمانين شاة ، فان كان بينهما أربعون ، فلا زكاة

(١) ح : لاخلاف ، د : الاختلاف .

(٢) م : عن اضية . د : اضية .

(٣) هذه المسألة سقطت من م رأساً .

عليهما ، وإن كانت ثمانون بينهما كان عليهما شتان ، وإن كان لواحد كان عليه شاة واحد .

وخلطة الاوصاف أن يشتركا في الرعى والقحولة ، ويكون مال كل واحد منهما معياً معسروفاً ، وأي الخلطين ^(١) كانت ، فالحكم ما ذكرناه ، وبه قال ح وأصحابه .

وقال ش وأصحابه : انهما يزكيان زكاة الرجل الواحد ، فإن كان بينهما أربعون شاة كان فيها شاة ، كما لو كانت لواحد ، وإن كانا خليطين في ثمانين ففيها شاة ، كما لو كانت لواحد ، ولو كانت مائة وعشرين لثلاثة ففيها شاة واحدة ، ولو لم يكن المال خلطة كان فيها ثلاث شاة على كل واحدة شاة ، وبه قال الليث ، وع .
وقال عطاء وطاووس : إن كانت خلطة أحبان ، فكما قال ش ، وإن كانت خلطة أوصاف لم يؤثر الخلطة .

وقال ك : إنما يزكيان زكاة الواحد إذا كان مال كل واحد منهما في الخلطة نصاباً ، مثل أن يكون بينهما ثمانون ، وأما ما روي من قوله **« لا يجمع بين متفرق ، ولا يفرق بين مجتمع »** فنحمله على أنه لا يجمع بين متفرق في الملك ليؤخذ منه زكاة رجل واحد ، ولا يفرق بين مجتمع في الملك ، لأنه إذا كان ملكاً لواحد وإن كان في مواضع متفرقة لم يفرق بينه .

مسألة - ٣٣ - « ج » : لا تجب الزكاة في النصاب الواحد إذا كان بين الشريكين ^(٢) من الدراهم والدنانير وأموال التجارات والغلات ، وبه قال ح ، وك ، وش في القديم ، وقال في الجديد : يصح الخلطة في ذلك ، ويجب فيها الزكاة .

مسألة - ٣٤ - « ج » : مال الصبي والمجنون إذا كان صامتاً لا يجب فيه الزكاة

(١) م : الخليطين .

(٢) م : شريكين .

وان كان غلات أو مواشي يجب على وليه أن يخرج عنه .

وقال ش : مالهما مثل مال البالغ العاقل يجب فيه الزكاة ولم يفصل ، ورووه عن علي وحسن بن علي رضي الله عنهما وعمر ، وابن عمر ، وعائشة ، وبه قال الزهري ، والريعة ، وهو المشهور عن ك ، والليث ، وابن أبي ليلى ، ود ، وق .
وقال ع ، ورد : تجب الزكاة في مالهما ، لكن لا يجب اخراجه بل يحصن حتى اذا بلغ العبي عرقوه مبلغ ذلك فيخرجه بنفسه ، وبه قال ابن مسعود .

وقال ^(١) ح وأصحابه وابن خزيمة : انه لا يجب في ملكيهما الزكاة ولم يفصلوا .
مسألة - ٣٥ - « ج » : المكاتب على ضربين : مشروط ومطلق ، فاذا كان مشروطاً عليه فهو بحكم الرق ^(٢) لا يملك شيئاً ، فاذا حصل معه مال في مثله الزكاة لم يلزمه زكاته ، ولا يجب على المولى أيضاً ، لانه ما ملك ملكاً له التصرف فيه على كل حال ، وان كان غير مشروط عليه ، فانه يتحرر بمقدار ما أدى ، فان كان معه مال بحصته من الحرية قدر ما يجب فيه الزكاة وجب عليه فيه الزكاة لانه ملكه ولا يلزمه فيما عداه ، ولا على سيده لما قلناه .

وقال ش : لازكاة في مال المكاتب على كل حال ، وبه قال جميع الفقهاء الا أبا ثور ، فانه قال : تجب فيه الزكاة ، وح يقول : يجب العشر في مال المكاتب من الثمار والزرع ^(٣) ، لان هذه العشر ليس بزكاة ، ولم يخالف في أن مال المكاتب لازكاة فيه .

مسألة - ٣٦ - : المكاتب ان كان مشروطاً عليه وهو في عيولة مولاه لزمه فطرته ، وان لم يكن في عيولته يمكن أن يقال : يلزمه ، لعموم الاخبار بوجوب اخراج

(١) ح ، د : كان .

(٢) د : ولا .

(٣) م : الزروع .

الفطرة عن المملوك . ويمكن أن يقال : لا يلزمه ، لأنه ليس في هيلته .
 وإن كان غير مشروط عليه وتحرر منه جزء ، فإن كان في هيلته لزمته فطرته ،
 وإن لم يكن في هيلته لا يلزمه ، لأنه ليس بمملوك على الإطلاق ولا حر بالإطلاق ،
 فيكون له حكم نفسه ، ولا يلزمه مثل ذلك ، لأن الأصل البراءة .

وقال ش : لا يلزمه واحد منهما ، ولم يفصل ، ومن أصحابه من قال : يجب
 عليه أن يخرج الفطرة عن نفسه ، لأن الفطرة تتبع النفقة .

مسألة - ٣٧ - « ج » : لا يجوز تقديم الزكاة قبل حؤول الحول الأعلى وجه
 القرض ، فإذا حال الحول جاز له أن يحتسب به من الزكاة إذا كان المقرض^(١)
 مستحقاً والمقرض يجب عليه الزكاة .

وأما الكفارة ، فلا يجوز تقديمها على الحنث .

وقال ش : يجوز تقديم الزكاة قبل الحول ، وتقديم الكفارة قبل الحنث .
 وقال داود وأهل الظاهر ورعيعة : لا يجوز تقديم شيء منها قبل وجوبه بحال .
 وقال ح : يجوز تقديم الزكاة قبل وجوبها ، ولا يجوز تقديم الكفارة قبل
 وجوبها .

وقال ط : يجوز تقديم الكفارة قبل الحنث ، ولا يجوز تعجيل الزكاة قبل
 الوجوب ، وبه قال أبو حنيفة بن خزيمة من أصحاب ش ، وح ، ولا في طرفي
 نقض .

مسألة - ٣٨ - ما يتعجله الوالي من الصدقة متردد بين أن يقع موقعها أو
 يسترد ، لأننا قد بينا أنه لا يجوز تقديم الزكاة الأعلى وجه القرض ، فإذا تغيرت حال
 الفقير إلى الغنا لم يسقط عنه الدين بل يتأكد قضاؤه عليه ، وبه قال ش .
 وقال ح : ليس له أن يسترد بل هو متردد بين أن يقع موقعها أو يقع تطوعاً .

(١) غ ، ل ، ح : المستقرض .

مسألة - ٣٩ - : إذا عجل زكاته لغيره ، ثم حال الحول وقد أيسر المعطى ، فإن كان أيسر بذلك المال ، فقد وقعت موقعها ولا يسترد ، وإن أيسر بغيره يسترد أو يقام عوضه ، لما ذكرناه في المسألة الأولى ، وهو منذهب ش .

وقال ح : لا يسترد على حال أيسر به أو بغيره .

مسألة - ٤٠ - : إذا عجل له وهو محتاج ، ثم أيسر ، ثم انقروا وقت حؤول الحول ، جاز له أن يحتسب له بذلك ، وللش قولان ، وكذا إذا دفع إليه وهو وسر ، ثم انقروا وقت حؤول الحول ، جاز أن يحتسب به .

وقال ش : لا يحتسب .

وانما قلنا ذلك ، لأن المباح في استحقاق الزكاة عند الإصغاء ، وفي هذه الحال هو مستحق لها فجاز الاحتساب به .

مسألة - ٤١ - « ج » : إذا عجل زكاته ومات المدفوع إليه ، ثم حال الحول جاز أن يحتسب به . وقال ش : لا يجوز .

مسألة - ٤٢ - « ج » : إذا مات المالك في أثناء الحول وانتقل ماله إلى الورثة ، انقطع الحول واستأنف الورثة الحول ، لأن من شرط وجوب الزكاة حؤول الحول في الملك .

وقال ش في القديم : لا ينقطع حوله وينى الورثة على حول مورثهم . وقال في الجديد مثل قولنا ، وعلى هذا إذا كان عجل زكاته ، كان للورثة استرجاعه .

مسألة - ٤٣ - : النية شرط في الزكاة ، لقوله تعالى « وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين » إلى قوله « ويؤتوا الزكاة »^(١) والاختصاص لا يكون إلا بالنية^(٢) ، وقوله « لا يزال » الأصالة بالنيات ، وهو منذهب جميع الفقهاء . وقال ع : لا

(١) سورة البينة آية ٥ .

(٢) م : بنيته .

يفتقر الى النية .

مسألة - ٤٤ - : محل نية الزكاة حال الاعطاء ، لان طريقة الاحتياط تقتضيه ، وللش فيه وجهان : أحدهما مثل ما قلناه ، والثاني أنه يجوز أن يتقدمها .

مسألة - ٤٥ - « ج » : يجوز اخراج القيمة في الزكوات كلها ، وفي الفطرة أي شيء كانت القيمة ، ويكون القيمة على وجه البذل لأعلى أنه أصل .

وبه قال ح ، إلا أن أصحابه اختلفوا على وجهين ، منهم من قال : الواجب هو المنصوص عليه والقيمة بذل ، ومنهم من قال : الواجب أحد الشئين أما المنصوص عليه أو القيمة ، فأيهما أخرج فهو الأصل ، ولم يجزوا في القيمة سكنى دار ولا نصف^(١) صاع تمر جيد بصاع دون قيمته .

وقال ش : اخراج القيمة في الزكاة لا يجوز وإنما يخرج المنصوص عليه ، وكذلك يخرج المنصوص عليه فيما يخرج به على سبيل التقدير لا على سبيل التقويم ، وكذلك قال في الأبدال في الكفارات ، وبه قالك إلا أنه مخالفه في الأعيان ، فقال : يجوز ورق من ذهب ، وذهب من ورق .

مسألة - ٤٦ - : يجوز أن يتولى الإنسان اخراج زكاته بنفسه من أمواله الظاهرة والباطنة ، والأفضل في الظاهرة أن يعطيها الإمام ، فإن فرغها بنفسه أجزأه ، لأن الأمر بإيتاء الزكاة يتناول ذلك ، لأنها عامة ، فلا يجوز تخصيصها إلا بدليل .

وقال ش : يجوز ذلك في الأموال الباطنة ، وفي الأموال الظاهرة قولان ، أحدهما يجوز ، وقال في القديم : لا يجوز ، وبه قالك وح .

مسألة - ٤٧ - « ج » : لا تجب الزكاة في الماشية حتى تكون سائمة للدر والنسل ،

(١) كذا في م و ف وفي ح و د : ثقل .

فإن كانت سائمة للانتفاع^(١) بظهرها وعملها أو كانت معلوفة للدر والنسل فلا زكاة ،
وبه قال ش ، ور ، وح [وبه قال في الصحابة علي ، وجابر ، ومعاذ ، وفي الفقهاء
الليث بن سعد]^(٢) .

وقال ك : يجب في الغنم الزكاة ، سائمة كانت أو غير سائمة ، وقال داود : لا
زكاة في معلوفة الغنم ، فأما حوامل البقر والأبل ومعلوفتهما ففيهما الزكاة .

مسألة - ٤٨ - : إذا كانت الماشية سائمة في بعض الحول ومعلوفة في بعض الحول ،
حكم بالأغلب والأكثر ، وبه قال ح ، وعند ش يسقط الزكاة [وأما مقدار العلف ،
فإن فيه وجهين : أحدهما يعلفها الزمان الذي لا يفرم فيها السوم ، والآخر : الذي
يثبت به حكم العلف أن ينوي العلف ويعلف ، فإذا حصل الفحل والنية انقطع
الحول ، وإن كان العلف بعض يوم . ومن أصحابه من قال بمنع ح]^(٣) .
وانما قلنا ذلك ، لأن حكم السوم لا يجوز إسقاطه إذا كان معلوفاً بالأبدليل ، ولا
دليل على ما اعتبره ش .

مسألة - ٤٩ - « ج » : لا زكاة في شيء من الحيوان غير الأبل والبقر والغنم
وجوباً ، وقد روى أصحابنا أن في الخيل العتاق على كل فرس دينارين ، وفي غير
العتاق ديناراً على وجه الاستحباب .

وقال ش : لا زكاة في شيء من الحيوان إلا الأجناس الثلاثة ، وبه قال ك وح ،
والليث ، ور ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وحامدة الفقهاء .

وقال ح : إن كانت الخيل ذكوراً ، فلا زكاة فيها ، وإن كان إناثاً ففيه روايتان :
أصحهما أن فيها الزكاة ، وإن كانت ذكوراً وإناثاً ففيها الزكاة ولا يعتبر فيها النصاب ،

(١) كذا في ف وم وفي ح و د : الانتفاع .

(٢) سقطت هذه العبارة من نسخة م .

(٣) سقطت هذه السطور من ح و د .

فإن ملك واحداً كان بالخيار بين أن يخرج عن كل فرس ديناراً وبين أن يقومه، فيخرج منه ربع عشر قيمته كزكاة التجارة^(١).

مسألة - ٥٠ - : من كان معه نصاب فبادل بغيره ، فلا يخلو أن يبادل بجنس مثله ، مثل أن يبادل ابلاً بابل أو بقراً ببقرة أو ذهباً بذهب ، فإنه لا يقطع الحول ويبنى ، وإن كان بغيره مثل أن يبادل ابلاً بغنم أو ذهباً بفضة انقطع حوله واستأنف الحول في البذل الثاني ، وبه قال له .

وقال ش : يستأنف الحول في جميع ذلك وهو قوي [والإجماع فيه ، وإنما خصصنا بقوله إلا في الرقة ربع العشر] ولم يفصل ما يكون بدلاً من غيره أو غير بدل^(٢) لأنه إذا بدل لم يحل عليه الحول

وقال ح : فيما عدا الأثمان يقول ش ، وفكرنا في الأثمان أن يبادل فضة بفضة ، أو ذهباً بذهب بنى كما قلنا ، ويجب على قوله أن يبادل ذهباً بفضة أن يبنى .

مسألة - ٥١ - «ج» : يكره للإنسان أن يتنصّب نصاب ماله قبل حلول الحول فراراً من الزكاة ، فإن فعل وحال عليه وهو أقل من النصاب فلا زكاة عليه ، وبه قال ح ، وش . وقال بعض التابعين : لا ينفعه الفرار منها ويؤخذ الزكاة منه ، وبه قال له .

مسألة - ٥٢ - : إذا كان معه نصاب من جنس واحد ، ففرقه في أجناس مختلفة فراراً من الزكاة ، لزمته الزكاة إذا حال عليه الحول على أشهر الروايات ، وقد روي أن ما أدخله على نفسه أكثر . وقال الفقهاء في هذه المسألة ما قالوه في الأولى أعني مسألة التنقيص .

مسألة - ٥٣ - «ج» : إذا رهن جارية لوشاة فحملت بعد الرهن ، كان الحمل

(١) م : باسقاط (التجارة) .

(٢) سقطت من ح و د .

خارجاً عن الرهن ، وكذلك لو رهنه نخلة فأثمرت ، وبه قال ش .
وقال ح : نماء الرهن يكون رهناً مثل الرهن ، وعلى هذا كانت الزكاة لازمة
له ^(١) .

مسألة - ٥٤ - «ج» : لا زكاة في شيء من الفلات حتى يبلغ خمسة أوسق ،
والوسق ستون صاعاً ، كل صاع أربعة أمداد ، والمد رطلان وربيع بالعراقي ،
يكون الفتي وسبعمئة رطل ، فإن نقص عن ذلك فلا زكاة فيه ، وبه قال ش إلا أنه
خالف في وزن المد والصاع ، فجعل وزن كل مد رطلاً وثلاثاً يكون على مذهبه
ألفاً وسثمائة رطل بالبغدادي ، وبه قال ابن عمر ، وجابر وكه والليث بن سعد وع
ور وأبو يوسف ومحمد ^(٢) .

وقال ح : لا يعتبر فيه النصاب بل يجب في قبله وكثيره حتى لو حصلت النخلة
رطبة واحدة كان فيها حشوها ، وعند ح المد رطلان .

مسألة - ٥٥ - : وإذا نقص عن النصاب شيء فلم يجب فيه الزكاة ، وهو
المخنار لأصحاب ش ، قالوا : لو نقص أوقية لم يجب فيه الزكاة ، وفيه قول آخر
وهو أن ذلك على التقريب فلو ^(٣) نقص رطل أو رطلان وجب فيه الزكاة .

مسألة - ٥٦ - «ج» : يجوز الخرص على أرباب الفلات وتضمينهم حصص
المساكين ، وبه قال ش ، وحطاء ، والزهري ، وكه ، وأبو ثور ، وذكروا أنه
أجماع الصحابة .

وقال ر ، وح : لا يجوز الخرص في الشرع ، وهو من الرجم بالنهب والتخمين
وأصحابه اليوم يقولون : الخرص جائز ، لكن إذا اتهم رب المال في الزكاة خرص

(١) م : باسقاط (له) .

(٢) قلت هذه الاسماء وأثمرت في ، ح ود ومافي المتن موافق للخلاف .

(٣) ح ، م : ولو .

عليه وتركها في يده بالخرص ، فان كان على ما خرص فذاك ، وإن اختلفا فادعى رب المال النقصان ، فان كان ما يذكره قريباً قبل منه وإن تفاوت لم يقبل منه ، وأما تضمين الزكاة فلم يجيزوه أصلاً .

مسألة - ٥٧ - «ح» : لا تجب الزكاة في شيء مما يخرج من الأرض ، سوى الاجناس الاربعة المحتطة ، والشعير ، والتمر ، والزبيب .

وقال ش : لا تجب الزكاة الا فيما أنبتت الادميون ويقتات حال الادخار ، وهو البر والشعير والدخن والذرة والباقلا والحمص والعدس وما ينبت من قبل نفسه كبذر القطونا ونحوه ، أو أنبتت الادميون لكنه لا يقتات كالخضراوات كلها القثاء والبطيخ والخيار والبقول لا زكاة فيه ، وما يقتات منه مما لا ينبت الادميون مثل البلوط فلا زكاة فيه .

وأما الثمار فلا يختلف قوله في العنب والرطب ، واختلف قوله في الزيتون فقال في القديم : فيه الزكاة ، وقال في الجديد : لا زكاة فيه ^(١) ، وعلى البقول في الورس والزعفران ، وبه قال له ، ور ، وابن أبي ليلى ، وأبو يوسف ، ومحمد ، لكن محمداً قال : ليس في الورس زكاة .

وقال ح وزفر والحسن بن زياد : كل نبت ينبت به نماء الأرض فيه العشر [سواء كان قوتاً أو غير قوت ، فأوجب في الخضراوات العشر] ^(٢) وفي البقول كلها ، وفي كل الثمار ، وقال : الذي لا يجب فيه الزكاة هو القصب الفارسي والحشيش والحطب والسف والتبن .

وقال في الربحان العشر ، وقال في حب الحنظل النابت في البرية لا عشر فيه ، لانه لا مالك له ، وهذا يدل على أنه لو كان له مالك لكان فيه عشر .

(١) ٢ : باسقاط (فيه) .

(٢) ٢ ، سقطت من هنا وأخرت بعد قوله «والحطب» .

مسألة - ٥٨ - : لازكاة في البصل، وبه قال ش، وعمر بن عبدالعزيز .

وقال ح : ان كان في أرض الخراج فلا شيء فيه ، وان كان في غير أرض الخراج ففيه العشر . وقال أبو يوسف : فيه العشر في كل عشرة قرب قربة ، وحكي عنهم أيضاً في كل عشرة أرطال رطل .

مسألة - ٥٩ - : الحنطة والشعير جنسان لا يضم أحدهما إلى صاحبه^(١)، فإذا بلغ كل واحد منهما نصيباً ففيه الزكاة . وأما السلت فهو نوع من أنواع الشعير يقال انه بلون الحنطة وطعمه طعم الشعير بارد مثله، فإذا كان كذلك ضم إليه وحكم فيه بحكمه ، وما عداهما من الحبوب فلا زكاة فيه .

وقال ش : كل ما يقتات ويدخر مثل الحنطة والشعير والسلت والذرة والدخن وكذلك القطاني كلها وهي الحبس والعنبر والدجر وهو اللوبيا والبقول والأرز والماش والهرطمان والجلبان ، كل هذا في الزكاة، ولا يضم بعضها إلى بعض ، وجعل السلت جنساً مفرداً لم يضم إلى الشعير .

قال : ولا زكاة في القث^(٢) . وقيل انه بذر الاثنان ، ذكر ذلك المزني . وقال غيره : هو حب أسود يشتري كله أهراق طي، ولا حب الحنظل ، ولا حب شجرة توتة وهو البلوط وحب الخضراء ، ولا في حب الرشال وهو الخرف والثفاء ، ولا بذر القطنونا ، ولا بذر القثاء والبطيخ ، ولا في الجزر ، ولا بذر الكتان ، ولا حب الفجل ، ولا في الترمس لانه اديم، ولا حبوب البقول، ولا في الجلجلان وهو السمسم ، ولا في بذور القدر ، مثل الكزبرة^(٣) والكمون والكروباء والدارصيني والثوم والبصل .

(١) د: بإسقاط « صاحبه » .

(٢) م، د: القث .

(٣) ح: الكوفة .

وقال ح : الزكاة واجبة في جميع ذلك ولم يعتبر النصاب .

وقال ك : الحنطة والشعير جنس واحد ، والقطنية كلها صنف واحد ، فإذا بلغ خمسة أوسق ففيها الزكاة .

مسألة - ٦٠ - : كل مؤونة يلحق الغلات الى وقت اخراج الزكاة ، فهو على رب المال ، وبه قال جميع الفقهاء الا عطاء فانه قال : المؤونة على رب المال والمساكين بالحصصة .

مسألة - ٦١ - « ج » : اذا سقى الارض سبجاً وغير سبج معاً ، فان كان نصفين أخذ نصفين ، وان كانا متفاضلين غلب الاكثر ، وللش فيه قولان .

مسألة - ٦٢ - « ج » : اذا أخذ المشر من الثمار والحبوب مرة لم يتكرر وجوبه فيها بعد ذلك ولو حال عليه أحوال ، وبه قال جميع الفقهاء ، الا الحسن البصري قال : كل ما حال عليه الحول ففيه المشر اذا كان عنده نصاب منه .

مسألة - ٦٣ - : اذا استأجر أرضاً من غير أرض الخراج ، كان المشر على مالك الزرع دون مالك الأرض ، وبه قال ش ، وأبو يوسف ، ومحمد .

وقال ح : يجب على مالك الأرض دون مالك الزرع .

دليلاً : قوله الغلات « فيما سقت السماء المشر » فأوجب الزكاة في نفس الزرع واذا كان ذلك للمستأجر ^(١) وجب عليه فيه الزكاة ، ومالك الأرض انما يأخذ الاجرة والاجرة لا تجب فيه الزكاة بخلاف .

مسألة - ٦٤ - « ج » : كل أرض قنعت حنوة بالسيف فهي أرض لجميع المسلمين المقاتلة وغيرهم ، وللإمام تقيلها ^(٢) ممن يراه بما يراه من نصف أو ثلث ، وعلى المتقبل بعد اخراج حق القبالة العشر أو نصف العشر فيما يفضل في يده وبلغ

(١) م ، ف : واذا كان مالك المستأجر .

(٢) د : تقيلها .

خمسة أوسق .

وقال ش : الخراج والمشر يجتمعان في أرض واحدة يكون الخراج في رقبتهما والعشر في غلتها ، قال : وأرض الخراج سواد العراق وحده من تخوم الموصل الى عبادان طولا ، ومن القادسية الى حلوان عرضاً ، وبه قال الزهري ، وك ، وع ، وربيعه ، والليث ، ود ، وق .

وقال ح وأصحابه : العشر والخراج لا يجتمعان ، بل يسقط العشر ويثبت الخراج .

قال أبو حامد : وظاهر هذا أن المسألة خلاف ، وإذا شرح المذهب انكشف أن المسألة وفاق ، وذلك أن الإمام إذا فتح أرضاً عنوة ، فعليه أن يقسمها هندنا بين الغانمين ، ولا يجوز أن يقرها في أيدي المشركين .

ولا خلاف أن عمر فتح السواد عنوة ، ثم اختلفوا فيما صنع ، فعندنا أنه قسمها بين الغانمين واستغلوها سنين ^{أربعين} ثم رأى أنه إن أقرهم على القسمة تشاغلوا بالعمارة عن الجهاد وتعطلوا الجهاد وإن تشاغلوا بالجهاد خرب السواد ، فرأى المصلحة في نقض القسمة ، فاستنزل المسلمين عنها ، فمنهم من ترك حقه بموضع ، ومنهم من ترك بغير موضع .

فلما جعلت الأرض لبيت المال ، فعند ش أنه وقفها على المسلمين ، ثم أجرها منهم بقدر معلوم يؤخذ في كل سنة من كل جريب من الكرم عشرة دراهم ، ومن النخل ثمانية دراهم ، ومن الرطبة ستة ، ومن الحنطة أربعة ، ومن الشعير درهمين ، فأرض السواد عنده وقف لا يباع ولا يورث .

وقال أبو العباس : ما وقفها ولكن ^(١) باعها من المسلمين بثمن معلوم يجب في كل سنة من كل جريب وهو ما قلناه ، فالواجب فيها في كل سنة ثمن أو أجرة ،

(١) م : لكنه ، بدل حرف المطف .

وأيهما كان فإن العشر يجتمع معه بلا خلاف .

وأما مذهب ح ، فإن الامام اذا فتح أرضاً عنوة ، فعليه قسمة ما ينقل ويحول كقولنا ، فأما الارض فهو بالخيار بين ثلاثة أشياء : أن يقسمها بين الغانمين ، أو يفتها على المسلمين ، أو يقرها في يد أهلها المشركين ويضرب عليهم الجزية بقدر ما يجب على رؤوسهم ، فإذا فعل هذا تعلق الخراج بها الى يوم القيامة ، ولا يجب العشر في غلتها الى يوم القيامة ، فمتى أسلم واحد منهم أخذت تلك الجزية منهم باسم الخراج ولا يجب العشر في غلتها^(١) ، وهو الذي فعله عمر في سواد العراق . فعلى تفصيل مذهبهم لا يجتمع العشر والخراج اجماعاً ، لانه اذا أسلم واحد منهم سقط الخراج عندنا ووجب العشر في غلتها ، وعندهم استقر الخراج في رقبتهما وسقط العشر من غلتها ، فلا يجتمع العشر والخراج أبداً على هذا .

وأصحابنا اعتقدوا أن ح يقول إن العشر والخراج الذي هو الثمن أو الاجرة لا يجتمعان ، وأصحاب ح اعتقدوا أنا نقول : العشر والخراج الذي هو الجزية يجتمعان ، وقد بينا ما فيه وعاد الكلام الى فصلين^(٢) : أحدهما اذا افتتح أرضاً عنوة ما الذي يصنع ؟ عندنا تقسم^(٣) ، وعندهم بالخيار . والثاني : اذا ضرب عليهم هذه الجزية هل يسقط بالاسلام أم لا ؟ .

مسألة - ٦٥ - د ج : اذا اشترى الذمي^(٤) أرضاً عشيرة وجب عليه فيها الخمس ، وبه قال أبو يوسف ، فانه قال : عليه فيها عشرين ، وقال محمد : عليه عشر واحد .

(١) م : في غلتها الى يوم القيامة . وليس في الخلاف ايضاً .

(٢) د : في فصلين .

(٣) كذا في الخلاف وهو الصحيح ظاهراً . وفي جميع النسخ : فالذي يضع عندنا

ويقسم .

(٤) م : عن الذمي .

وقال ح : ينقلب خراجية . وقال ش : لا عشر عليه ولاخراج .

مسألة - ٦٦ - : اذا باع ثقلبي وهم نصارى العرب أرضه من مسلم ، وجب على المسلم فيها العشر أو نصف العشر ولاخراج عليه .

وقال ش : عليه العشر . وقال ح : يؤخذ منه عشرين .

مسألة - ٦٧ - : لا زكاة في سبائك الذهب والفضة ، ومتى اجتمع معه دراهم أو دنانير ومعه سبائك أو نقاراً ، أخرج الزكاة من الدراهم والدنانير اذا بلغا النصاب .

ولم تضم السبائك والنقار اليها ، بدلالة الاخبار التي رواها أصحابنا في ذلك ولأن الاصل براءة الذمة ، ومن أوجب الزكاة فيها يحتاج الى دليل ، ولادليل في الشرع عليه .



وقال جميع الفقهاء : يضم بعضها الى بعض ، وعندنا أن ذلك يلزمه اذا قصد القرار به^(١) من الزكاة .

مسألة - ٦٨ - : اذا كان معه دراهم محمول^(٢) عليها ، لا زكاة فيها حتى يبلغ ما فيها من الفضة مائتي درهم ، لقوله **لَا زَكَاةَ عَلَيْهِمْ** « ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة » والغش ليس بورق ، وبه قال ش .

وقال ح : ان كان الغش النصف أو أكثر فمثل ما قلناه ، وان كان الغش دون النصف سقط حكم الغش وكانت^(٣) كالفضة الخالصة ، فان كان مائتي درهم خالصة ، فأخرج منها خمسة^(٤) منشوشة أجزاء ، ولو كان عليه دين مائتا درهم فضة خالصة ،

(١) : باسقاط (به) .

(٢) : غل - ح : منشوش .

(٣) : د : كان .

(٤) : م : خمسون .

فأعطى مائتين من هذه أجزاءه ، وكل هذا لا يجوز عندنا ولا عند ش .

مسألة - ٦٩ - : من كان له سيوف مجرأة^(١) بفضة أو ذهب أو أواني مستهلكاً أو غير مستهلك لا يجب فيه الزكاة ، لما بيناه أن السبائك والمصاغ لا زكاة فيها .
وقال جميع الفقهاء : إن كان ذلك مستهلكاً بحيث إذا جرد وأخذ وسبك لم يتحصل منه شيء فلا زكاة فيه ، لأنه مستهلك وإن لم يكن مستهلكاً ، وإذا جمع وسبك يحصل منه شيء يبلغ نصاباً أو بالاضافة إلى مامعه نصاباً ففيه الزكاة .

مسألة - ٧٠ - : إذا كان له لجام فرسه معلاة بذهب أو فضة لم يلزمه زكاته ، واستعمال ذلك حرام ، لأنه من السرف ، لما قدمناه أن ما هدى الدراهم والدنانير لا زكاة فيه .

وقال ش : إن لطمه بذهب فهو حرام بلا خلاف ويلزمه زكاته ، وإذا كان بالفضة فعلى وجهين ، أحدهما : مباح لأنه من حلي الرجال ، كالسكين والسيوف والخاتم ، فلا يلزمه زكاته . والآخر أنه حرام ، لأنه من حلي الفرس ، فعلى هذا يلزمه زكاته .

مسألة - ٧١ - : إذا كان معه خلخال وزنه مائتا درهم وقيمته لأجل الصنعة ثلاثمائة درهم ، لا تجب فيه الزكاة .

وقال ح : إن أخرج خمسة دراهم أجزاءه . وقال محمد بن الحسن : لا يجزئه وبه قال أصحاب ش . وأما على قول من قال من أصحابنا إن مال التجارة فيه زكاة ينبغي أن يقول : تجب فيه زكاة ثلاثمائة ، لأن الزكاة تجب في القيمة .

مسألة - ٧٢ - دج : لأزكاة فيما زاد على المائتين حتى يبلغ أربعين درهماً

(١) كذا في الخلاف وم وفي ح ، د . مقوف . وأما المجرأة بمعنى المزينات

وفي جميع النسخ المجرأة بالجمع .

وعلى هذا في كل أربعين درهماً درهماً بالغاً ما بلغ ، وما نقص عنه ^(١) لاشيء فيه ،
والذهب ما زاد على عشرين ليس فيه شيء حتى يبلغ أربعة دنائير ففيها عشر دينار ،
وكذلك كلما زاد أربعة دنائير ففيها عشر دينار بالغاً ما بلغ ، وبه قال ح .

وقال ش : ما زاد على العشرين وعلى المائتين ففيه ربع العشر ولو كان قيراطاً
بالغاً ما بلغ ، وبه قال ر ، وابن أبي ليلى ، وأبو يوسف ومحمد ، وك .

مسألة - ٧٣ :- لاركة في الذهب حتى يبلغ عشرين مثقالاً ففيها نصف دينار
وان نقص منه ولو قيراطاً لا يجب فيه الزكاة .

وقال ك : ان نقص منه ^(٢) حبة وجبتين وجاز جواز الوافية فهي كالوافية . وقال
عطاء والزهري وع : لا نصاب في الذهب وإنما يقوم بالورق ، فان كان ذهباً قيمته
مائتي درهم ، ففيه الزكاة ان كان دون العشرين مثقالاً ، وان لم يبلغ مائتي درهم ،
فلا زكاة فيه وان زاد على عشرين مثقالاً .

وقال الحسن البصري : لا زكاة في الذهب حتى يبلغ أربعين مثقالاً ففيه دينار
واليه ذهب قوم من أصحابنا .

دليلنا : الروايات المجمع عليها عند الطائفة ، وروي عن علي ^(٣) عليه السلام أنه قال : ليس فيما دون عشرين مثقالاً من الذهب صدقة ، فإذا بلغ
عشرين مثقالاً ففيه نصف مثقال .

مسألة - ٧٤ - «ج» : اذا كان معه ذهب وقضة ، فنقص كل واحد منهما عن
النصاب ، لم يضم أحدهما الى الآخر ^(٤) ، وبه قال ش وابن أبي ليلى وشريك ،
والحسن بن صالح بن حي وأحمد وأبو عبيد القاسم بن سلام . وذهب ك وح وع

(١) م : حد الوزن .

(٢) م : باسقاط (ان نقص منه) .

(٣) م : الآخر .

وأبو يوسف ومحمد^(١) إلى أنه متى قصرا عن نصاب يضم أحدهما إلى الآخر، ثم اختلفوا في كيفية يضم على مذهبين، فكلهم قال الإحاضة بالأجزاء دون القيمة وهو أن اجعل^(٢) كل دينار بأزاء عشرة دراهم، سواء كانت قيمة النصاب أكثر أو أقل.

وقال ح : يضم على ما هو الاحوط للمساكين بالقيمة أو الأجزاء .
مسألة - ٧٥ - « ج » : كل مال تجب الزكاة في عينه بالنصاب والميول، فلا زكاة فيه حتى يكون النصاب موجوداً من أول الحول إلى آخره، وبه قال ش .
وقال ح : إذا كان النصاب موجوداً في طرفي الحول لم يضر نقصان بعضه في وسطه ، وإنما ينقطع الحول بنصاب كله .
وقال ح : لو ملك عشرين شاة شهراً، ثم توالدت وبلغنا أربعين ، كان حولها حول الاصل .

وقال ح : لو ملك أربعين شاة ساعة ، ثم هلكت الواحدة وملك تمام النصاب في الشهر الحادي عشر أخرج زكاة الكل .

مسألة - ٧٦ - « ح » : الحلبي على ضربين : مباح وغير مباح ، فغير المباح أن يتخذ الرجل لنفسه حلبي النساء، كالسوار والحلخال والطورق، وأن يتخذ المرأة لنفسها حلبي الرجال، كالمنطقة وحاية السيف، فهذا عندنا لازكاة فيه ، لأنه مصاغ لأمين حيث كان حلبياً .

وخالف جميع الفقهاء في ذلك ، وقالوا : فيها زكاة .
وأما المباح ، فإن تتخذ المرأة لنفسها حلبي النساء ، أو يتخذ الرجل لنفسه حلبي الرجال كالسكين والمنطقة ، وعندنا لازكاة فيه ، ولش فيه قولان ، أحدهما :

(١) كذا في الخلاف وفي ح ود . سقط عنه اسماء .

(٢) كذا في الخلاف وفي جميع النسخ ويحتمل أن يكون : إذا جعل .

ماقضاء ، وبه قال ابن عمر ، وجابر ، وأنس ، وعائشة وأسماء ، وفي التابعين سعيد ابن المسيب ، والحسن والشعبي ، وقالوا : زكاته امارته كما يقول أصحابنا ، وفي الفقهاء ك ، و د ، وق ، وعليه أصحابه ، وبه يفتون . والقول الآخر : فيه الزكاة ، وبه قال في الصحابة عمر ، وابن مسعود ، وابن عباس وعبد الله بن عمرو بن العاص^(١) وفي التابعين الزهري ، وفي الفقهاء ر ، وح .

مسألة - ٧٧ - : ذهب ش الى أن لجام الدابة لا يجوز أن يكون محلي بفضة وهو حرام . وقال أبو الطيب بن سلمة من أصحابه : انه مباح ، والمسألة عندهم على قولين .

والذهب كله حرام بلا خلاف الا عند الضرورة ، وذلك^(٢) مثل أن يجدع أنف انسان فيتخذ أنفا من ذهب ، أو يربط به أسنانه . والمصحف لا يجوز تحليته بفضة على قولين ، والذهب لا يجوز أصلا ، وفي أصحابه^(٣) من أجازته .

فأما تذهيب المحاريب وتفضيضا ، فقال أبو العباس : ممنوع منه ، وكذا تناديل الفضة والذهب . قال : والكعبة وسائر المساجد في ذلك سواء ، فما^(٤) أجازته وأباحه لا تجب فيه الزكاة عنده ، وما حرمه ففيه الزكاة ، ولانص لأصحابنا في هذه المسائل غير أن الاصل الاباحة ، فينبغي أن يكون ذلك مباحا ، الا أنه لا تجب فيه الزكاة على حال لانها سبائك .

مسألة - ٧٨ - : أواني الذهب والفضة محرم اتخاذها واستعمالها ، لان النبي عليه السلام نهى عن استعمال آنية الذهب والفضة ، غير أنه لا تجب فيها الزكاة .

(١) كذا في الخلاف وفي م : وعبد الله بن عمر . وسقط هذا الامم من بقية النسخ .

(٢) د : وفي ذلك .

(٣) م : الصحابة .

(٤) ح ، د ، وفيه .

وقال ش : حرام استعمالها ، وأما اتخاذها فعلى قولين ، أحدهما : مباح ، والآخر محظور ، وعلى كل حال تجب فيها الزكاة .
مسألة - ٧٩ - « ج » : لا زكاة في مال الدين إلا أن يكون تأخير من قبل صاحبه .

وقال ح وش في القديم : لا زكاة في الدين ولم يفصلا . وقال ش في عامة كتبه : أن فيه الزكاة . وقال أصحابه : أن كان الدين حالا فله ثلاثة أحوال : إما أن يكون على ملي باذل ، أو ملي جاحد في الظاهر باذل في الباطن ، أو ملي جاحد في الظاهر والباطن ، فإن كان على ملي باذل ففيه الزكاة كالوديعة ، وهذا مثل قولنا .

وان كان على ملي باذل في الباطن دون الظاهر ويخاف أن طالبه به أن يجرده ويمنعه ، فلا زكاة عليه في الحال ، فإذا قبضه زكاه لما مضى قولا واحدا ، وإن كان على ملي جاحد في الظاهر والباطن ، فالحكم فيه وفي المعسر^(١) واحد لا يجب عليه إخراج الزكاة منه في الحال .

ولكن إذا قبضه هل يزكاه أم لا ؟ فيه قولان كالمنصوب سواء ، أحدهما يزكاه لما مضى ، والثاني يستأنف الحول كأنه الآن ملك ، وإن كان الدين إلى أجل فهل يملكه أم لا ؟ فيه وجهان قال أبو إسحاق : يملكه ، فعلى قوله لا زكاة في الحال عليه .

فإذا قبضه ، فهل يستأنف أم لا ؟ على قولين كالمنصوب سواء . وقال أبو علي بن أبي هريرة : لا يملكه ، فعلى قوله لا زكاة عليه أصلا ، والمال الغائب إذا كان متمكنا منه ففيه الزكاة في البلد الذي فيه المال .

(١) كذا في الخلاف وخ في ح وفي م ، د ، ح المشرقة .

و فان أخرجه في غيره فعلى قولين، وان كان ممنوعاً لم يجب عليه أن يخرج الزكاة، فاذا عاد اليه فهل يخرج الزكاة لما مضى؟ على قولين كالمفصوب سواء.
 مسألة - ٨٠ - : لازكاة في مال التجارة عند المحصلين من أصحابنا، وإذا باع استأنف به الحول، بدلالة الاخبار المأثورة عن الائمة عليهم السلام في ذلك، ولأن الإصل براءة النعمة، ولادليل على ذلك.

وفي أصحابنا من قال: فيه الزكاة إذا طلب برأس المال أو بالربح، ومنهم من قال: إذا باعه زكاه لسنة واحدة، ووافقنا ابن عباس في أنه لازكاة فيه، وبه قال أهل الظاهر كداود وأصحابه.

وقال ش: هو القياس وذهب قوم إلى أنه مادامت حروصاً وبيعاً، فلا زكاة فيه فإذا قبض ثمنها زكاه لحول واحد، وبه قال عطاء، وك، وذهب قهوم إلى أن الزكاة تجب فيه بقوم كل حول ويؤخذ منه الزكاة، وبه قال ش، وع، ور، وح وأصحابه.

مسألة - ٨١ - : على قول من قال من أصحابنا إن مال التجارة فيه الزكاة إذا اشترى مثلاً سلعة بمائتين ثم ظهر فيها الربح، ففيها ثلاث مسائل:
 أحدها: اشترى سلعة بمائتين فبقيت عنده حولاً، فباعها مع الحول بألف لا يلزمه أكثر من زكاة المائتين، لأن الربح لم يحل عليه الحول وقال ش: حول الفائدة حول الاصل قولاً واحداً، ظهرت الفائدة قبل الحول يوم أو مع أول الحول.

الثانية: حال الحول على السلعة، ثم باعها بزيادة بعد الحول، فلا يلزمه أكثر من زكاة المائتين، لأن الفائدة لم يحل عليها الحول. وقال ش: زكاه مع الاصل وقال أصحابه: هذا إذا كانت الزيادة حادثة قبل الحول.

الثالثة: اشتراها بمائتين فلما كان بعد ستة أشهر باعها بثلاثمائة ، فنضت (١) الفائدة منها مائة ، فحول الفائدة من حين نضت ولا يضم الى الاصل. وبه قال ش. وقال المزني وأبراهيم: المسألة على قولين، أحدهما: حول الفائدة حول الاصل، وبه قال ح، والآخر: حولها من حين نضت .

مسألة - ٨٢ - : على مذهب من أوجب الزكاة في مال التجارة يتعلق الزكاة بالقيمة وتجب فيها، لما روي عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: كل عرض لمردود الى الدراهم والدنانير. وهذا يدل على أن الزكاة متعلقة بالقيمة، وبه قال ش. وقال ح: يتعلق بالسمة، وتجب فيها لا بالقيمة، فإن أخرج العرض فقد أخرج الاصل الواجب، وإن عدل عنه الى القيمة، فقد عدل الى بدل الزكاة .

مسألة - ٨٣ - : وعلى هذا المذهب اذا اشترى عرضاً للتجارة بدراهم أو بدنانير ، كان حول السمة حول الاصل ، وان اشترى عرض التجارة بعرض ، كان عنده للقيمة كاثاث البيت ، فان حول السمة حين سلكها للتجارة، وبه قال ش. وقال له : لا بدور في حول التجارة ، الا بأن يشتريها بمال يجب فيه الزكاة ،

كالذهب والورق ، فأما اذا اشترى بعرض كان للقيمة ، فلا يجري في حوله الزكاة .

مسألة - ٨٤ - : اذا ملك سلعة للتجارة في أول الحول ، ثم ملك أخرى للتجارة بعد شهر آخر ، ثم أخرى بعد شهر ، ثم حال الحول ، نظرت فان كان حول الاولى وقيمتها نصاباً ، وحول الثانية وقيمتها نصاباً ، وحول الثالثة كذلك ، زكى كل سلعة لحولها ، وان كانت الاولى نصاباً فعال حول الاولى وقيمتها نصاباً وحال حول الثانية والثالثة وقيمة كل واحد منهما أقل من نصاب ، أخذ من الاولى (٢) الزكاة خمسة دراهم ، ومن الثانية والثالثة من كل أربعين درهماً

(١) نض ماله : صار عينا بعد ان كان متاعاً .

(٢) م، ح، ج: الاول .

درهم .

وقال ش : في النصاب الاول مثل ماقلناه، وفيما زاد عليه ربع العشر .

مسألة - ٨٥ - : اذا اشترى عرضاً للتجارة، ففيه ثلاث مسائل :

اولها أن يكون الذي اشترى به ^(١) نصاباً من الدراهم والدنانير ، فانه على

مذهب من قال من أصحابنا : ان مال التجارة ليس فيه زكاة تنقطع حول الاصل،

وعلى مذهب من أوجب، فان حول العرض حول الاصل، وبه قال ش .

وان كان الذي اشترى بها عرضاً للقبضة مثل شيء من متاع البيت من الفرش

وغيره كان حول السلعة من حين اشتراها وبه قال ش وان كان الذي اشترى بها

نصاباً يجب فيه الزكاة من الماشية فانه يستأنف وبه قال أبو العباس وأبو اسحاق

وقال الاصطخري يبنى ولا يستأنف ^(٢) الحول وهو ظاهر كلام ش .

مسألة - ٨٦ - : اذا اشترى سلعة للتجارة بنصاب من جنس الاثمان مثلاً بمائتي

درهم أو بعشرين ديناراً، ثم حال الحول قومت السلعة بما اشتراها به، ولا يعتبر نقد

البلد ، فان لم يكن نصاباً لا يلزمه زكاته ، الا أن يصير مع الربح نصاباً ويحول

عليه الحول، لما روي عن أبي عبد الله ^(٣) انه قال : ان طلب برأس المال فصاعداً

ففيه الزكاة ، وان طلب بالخسران فليس فيه زكاة ، وبه قال ش الا أنه قال : ان كان

التمن أقل من نصاب ففيه وجهان ، أحدهما : يقوم بما اشتراه .

وقال أبو اسحاق : يقوم بغالب ^(٤) نقد البلد، ووافقنا أبو يوسف في أنه يقوم

بالنقد الذي اشتراه . وقال محمد : يقوم بغالب نقد البلد، وبه قال ابن الحداد ^(٥) .

وقال ح : يقوم على ما هو أحوط للمساكين .

(١) ٢ : بها وقد سقط من، د .

(٢) ٢ : سقط (الحول) .

(٣) د : الغائب .

(٤) د : ابن الجوزي - م بإسقاط هذا اللفظ .

مسألة - ٨٧ - : اذا اشترى عرضاً للتجارة، جرى في الحول من حين اشتراه وبه قال ش .

وقال ك: اذا اشتراه بالائمان كقولنا، وان كان بغيرها لم يجر في حول الزكاة.
مسألة - ٨٨ - : اذا ملك سلعة للفتية ، ثم نوى بها التجارة لم يصير للتجارة بمجرد النية، وبه قال ش، وح، وك. وقال الحسين الكرايسي من أصحاب ش: يصير للتجارة بمجرد النية ، وبه قال د، وق .

مسألة - ٨٩ - : النصاب يراعى من أول الحول الى آخره، سواء كان ذلك في الماضي أو الايمان أو التجارات .

وقال ح: النصاب يراعى في طرفي الحول وان تقص فيما بينهما جاز في جميع الاشياء، وبه قال ر .

وقال ش وأصحابه : فيه قولان ، قال أبو العباس : لا بد من النصاب طول الحول في المواشي والائمان والتجارات ، وقال باقي أصحابه : مال التجارة يراعى فيه النصاب حين دخول الحول، فان كان في أول الحول أقل من نصاب لم يضر ذلك، فأما الايمان والمواشي ، فلا بد فيها من النصاب في أوله وآخره .

مسألة - ٩٠ - : من كان له ماله للتجارة ، يلزمه زكاة الفطرة دون زكاة المال، اذا قلنا لا تجب الزكاة في مال التجارة ، واذا قلنا فيه الزكاة أو قلنا انه مستحب ، ففي قيمتها الزكاة ، ويلزمه زكاة الفطرة من رؤوسهم، وبه قال ش ، وك ، وأكثر أهل العلم .

وقال ح ور : تجب زكاة التجارة ، دون صدقة الفطرة .

مسألة - ٩١ - : اذا ملك مالا ، فتوالى عليه الزكاتبان : زكاة العين ، وزكاة التجارة ، مثل أن يشتري أربعين شاة سائمة للتجارة ، أو خمسا من الابل، أو اشترى نخلا للتجارة فأثمرت ، ووجب زكاة الثمار أو أرضاً فزرعها واشتد السيل، فلا

خلاف أنه لا يجب فيه الزكّان معاً .

وانما الخلاف في أيهما يجب ، فعندنا أنه يجب زكاة العين دون زكاة التجارة ،
وبه قال ش في الجديد ، وقال في القديم : يجب زكاة التجارة ، ويسقط زكاة
العين ، وبه قال أهل العراق .

مسألة - ٩٢ - : إذا اشترى مائتي قفيز طعام بمائتي درهم للتجارة وحال
الحول وهو يساوي مائتي درهم ، ثم نقص قبل إمكان الاداء ، فصار يساوي مائة
درهم ، كان بالخيار بين أن يخرج خمسة أفزة من ذلك الطعام ، أو درهمين ونصف ،
لان الزكاة تتعلق بالقيمة ، والقيمة انما يراعى وقت الانخراج ، والإمكان شرط في
الضمان ، فاذا نقص قبل الإمكان فقد نقص منه ومن مال المساكين ، فلم يلزمه
أكثر من خمسة أفزة ، أو قيمتها درهمين ونصف ، وبه قال ش ، وأبو يوسف ،
ومحمد .

وقال ح : هو بالخيار بين أن يخرج خمسة دراهم ، أو خمسة أفزة .

مسألة - ٩٣ - : المسألة بمينها نقرض أن الطعام زاد ، فصار كل قفيز بدرهمين ،
فلا يلزمه أكثر من خمسة دراهم ، أو قيمة قفيزين ونصف .

وقال ح : هو بالخيار بين أن يخرج خمسة دراهم ، أو خمسة أفزة ، لانه
يعتبر القيمة عند حؤول الحول . وقال أبو يوسف ومحمد : هو بالخيار بين أن يخرج
عشرة دراهم ، أو خمسة أفزة ، لانهما يعتبران القيمة حين الانخراج .

ولش ثلاثة أقوال ، أولها : أن يخرج خمسة دراهم ، والآخر : اخراج خمسة
أفزة ، والثالثة : أنه بالخيار بينهما .

مسألة - ٩٤ - : إذا دفع رجل الى رجل ألف درهم مضاربة على أن يشتري بها
متاعاً والربح بينهما ، فاشترى سلعة بألف وحال الحول وهي تساوي ألفين ، فانما
تجب الزكاة في الألف ، لانه قد حال الحول عليها ، وأما الربح فان فيها الزكاة من

حين ظهر الى أن يحول عليه الحول ، وزكاة الاصل على رب المال .
وأما زكاة الربح ، فمن قال من أصحابنا : ان للمضارب أجره المثل ، فزكاة الربح^(١) على صاحب المال ، ومنهم من قال : له من الربح بمقدار ما وقع الشرط عليه ، فعلى هذا يلزم المضارب من الربح الزكاة بمقدار ما يصبه منه ، وزكاة الباقي من الربح على صاحب المال .

وقال ش : اذا حال الحول والسلعة تساوي ألفين وجبت الزكاة في الكل ، لان الربح في مال التجارة يتبع الاصل في الحول ، وعلى من تجب فيه قولان ، أحدهما : زكاة الكل على رب المال ، والثاني : عليه زكاة الاصل وزكاة حصته من الربح ، وعلى العامل زكاة حصته من الربح .
مسألة - ٩٥ - : انما يملك المضارب الربح من حين يظهر في السلعة الربح ، لما روي عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال : من أعطى مالا للمضاربة فاشترى به أباه ، قال : يقوم فان زاد على ما اشترى به يدرهم انعتق منه بنفسه ، ويستبقى فيما يبقى لرب المال ، فلولاً أنه يملك قبل المقاسمة لما صح هذا القول .

ولش قولان أحدهما : ما قلناه ، وبه قال ح ، فعلى هذا يكون عليه الزكاة من حين ظهر له الربح ، والآخر : أنه يملك بالمقاسمة^(٢) ، وهو اختيار المزني ، فعلى هذا يكون على رب المال الزكاة في الكل الى أن يقاسم .

مسألة - ٩٦ - : اذا ملك نصاباً من الاموال الزكائية الذهب والفضة ، أو المؤنسي ، أو الثمار ، أو الحرث ، أو التجارة وعليه دين يحيط به ، فان كان له مال خير هذا بقدر الدين ، كان الدين في مقابلة ما عدا مال الزكاة ، سواء كان ذلك عقاراً أو أرضاً أو أثاثاً ، وأي شيء كان ، وعليه الزكاة في النصاب .

(١) د : مبيع الزكاة .

(٢) د : المقاسمة .

وان لم يكن له مال غير النصاب الذي فيه الزكاة، فعندنا أن الدين لا يمنع من وجوب الزكاة، لعدم الاخبار التي جاءت في أن الزكاة في الاجناس المخصوصة ولم يفرقوا بين من عليه الدين ومن لم يكن عليه دين .

واختلف الناس فيه على أربعة مذاهب، فقال ش في الجديد من الام: الدين لا يمنع وجوب الزكاة، وبه قال ربيعة، وابن أبي ليلى. وقال في القديم واختلاف العراقيين في الجديد : الدين يمنع وجوب الزكاة ، فان كان الدين بقدر ما عنده يمنع^(١) وجوب الزكاة ، وان كان أقل منع الزكاة فيما قبله ، فان بقي بعده نصاب فيه زكاة زكاه والا فلا زكاة فيه ، وبه قال الحسن البصري ، والليث ، ود ، وق ، وسليمان بن يسار .

وقال ك وع: ان كان ما في يده من الاثمان أو التجارة منع الدين من وجوب الزكاة فيها، وان كان من^(٢) الماشية أو الثمار والحرث لم يمنع .

وقال ح وأصحابه : الدين يمنع من وجوب الزكاة في الماشية والتجارة والاثمان ، فأما الاموال العشرية من الحرث والثمار، فالدين لا يمنع من وجوب العشر، فكانه يقول: الدين يمنع وجوب الزكاة، والعشر ليس بزكاة عندهم، فلا يمنع الدين منه .

مسألة - ٩٧ - : اذا ملك مائتين لا يملك غيرها ، فقال : لله علي أن أنصدق بمائة منها ، ثم حال الحول ، لا يجب عليه الزكاة^(٣) ، لانه خلق النذر بالمال لا بالذمة ، فزال بذلك ملكه عنه، واذا لم يبق معه نصاب عند حوول الحول، لا يجب عليه الزكاة .

(١) ٢ : منع .

(٢) كذا في، ف وم، وفي، ح ود: عن .

(٣) ف وم: ذكاتها .

وللش فيه قولان، أحدهما: أن قال^(١) الدين يمنع فيها هنا يمنع، والآخر: لا يمنع
ففي هذا وجهان : أحدهما يمنع ، والآخر لا يمنع، وإذا قال لا يمنع أخرج خمسة
دراهم، وتصدق بمائة .

وقال محمد بن الحسن : النذر لا يمنع وجوب الزكاة عليه زكاة مائتين خمسة
دراهم درهمين ونصف عن هذه المائة ودرهمين ونصف عن المائة الأخرى، وعليه
أن يتصدق بسبعة وتسعين درهماً ونصف .

مسألة ٩٨-: إذا ملك مائتين وحال عليها الحول وجبت الزكاة فيها فتصدق
بها كلها وليس له مال غيرها، لم يسقط بذلك فرض الزكاة، لأن إخراج الزكاة عبادة
والعبادة متى تجردت عن النية للوجوب لم يحز ، ولو قلنا إنها تجزئ عنه إذا
أخرج إلى مستحقها، لأن ذلك يجري مجرى الصدقة إذا لم ينو^(٢)، فأنها يقع رداً
للصدقة لكان قوياً، والاول أحوط .
وللش فيه قولان أحدهما: مثل ما قلناه، والآخر: أن الخمسة يقع عن الفرض
والباقى نفل .

مسألة ٩٩-: إذا كان له ألف واستقرض ألفاً غيرها، ورهن هذه عند المقرض
فانه يلزمه زكاة الألف التي في يده إذا حال الحول، دون الألف التي هي رهن،
والمقرض لا يلزمه شيء ، لأن مال المقرض زكاته على المقرض دون القارض ،
ولو قلنا انه يلزم المقرض زكاة الألفين، كان قوياً، لأن الألف المرهون هو قادر
أيضاً على التصرف فيها بأن يفك رهنها والمال الغائب يلزمه زكاته إذا كان متمكناً
منه بلا خلاف بين الطائفة .

وقال ش: هذا عند ملك ألفين وعليه ألف دين، فإذا قلنا الدين لا يمنع وجوب

(١) م: أحدهما قال .

(٢) م: لم ينو .

الزكاة زكى الالفين، واذا قلنا يمنع زكى الالف، وأما المقرض ففي يده رهن بألف والرهن لا يمنع وجوب الزكاة على الراهن، وله دين على الراهن ألف، فهل يجب الزكاة في الدين؟ فيه قولان .

مسألة - ١٠٠ - : إذا وجد نصيباً من الاثمان، أو غيرها من المواشي هربها سنة، ثم هو كسبيل ماله، فإذا حال بعد ذلك عليه حول وأحوال ازمنه زكاته، لأنه مالك وإن كان ضامناً له، وأما صاحبه فلا زكاة عليه، لأن المال الغائب الذي لا يتمكن منه لاركاة فيه .

وقال ش: إذا كان بعلمه هل يدخل في ملكه بغير اختياره؟ فيه قولان، أحدهما: وهو المذهب أنه لا يملكها إلا باختياره، والثاني يدخل بغير اختياره، فإذا قال: لا يملكها إلا باختياره فإذا ملكها فإن كان من الاثمان يجب مثلها في ذمته، وإن كانت ماشية وجب قيمتها في ذمته، فأما الزكاة فإذا حال الحول من حين النقط فلا زكاة فيها لأنه أمين، وأما صاحب المال فله مال لا يعلم موضعه على قولين مثل الذهب .

وأما الحول الثاني، فإن لم يملكها فهي أمانة أبداً في يده، ورب المال على قولين، مثل الضالة، وإذا ملكها المنقط وحال الحول، فهو كرجل له ألف وعليه ألف، فإن قلنا الدين يمنع فهاذا يمنع، وإن قلنا لا يمنع فهاذا لا يمنع إذا لم يكن له مال سواه بقلره، فإن كان له مال، واهلزمه زكاته ورب المال على قولين كالضالة والمغصوب .

مسألة - ١٠١ - : إذا أكرى داراً أربع سنين بمائة دينار، معجلة أو مطلقاً فإنها يكون أيضاً معجلة ثم حال الحول لزمت زكاة الكل إذا كان متمكناً من أخذه وكلمة حال عليه الحول لزمت زكاة الكل، إلا أنه لا يجب عليه إخراجها إلا بعد مضي المدة التي يستقر فيها ملكه نصيباً، فإذا مضت تلك المدة زكاه لما مضى،

ولا يستأنف الحول، لأن عندنا أن الاجرة تستحق بنفس العقد باجماع الفرقة على ذلك إذا كانت مطلقة أو معجلة، وإذا كان هذا ملكاً صحيحاً لزمته زكاته إذا حال الحول.

وللش فيه قولان، فاختيار المزي والبريطي وأكثر أصحابه مثل مقلناه، والذي^(١) نص ش عليه أنه إذا حال الحول زكى لخمس وعشرين، وفي الثانية يزكى لخمسين.

وقال ك: كلما مضى شهر ملك الشهر.

وقال ح: إذا مضت خمس المدة ملك عشرين ديناراً، وعندهما مباح حيث لا يستأنف الحول.

مسألة - ١٠٢ - : من ملك نصاباً، فباعه قبل حوول لحول بخيار المجلس أو خيار الثلاث، أو أجاز على مذهبنا، لو كان له عبد فباعه قبل أن يهل شوال بشرط، ثم أهل شوال في مدة الشرط، فإن كان الشرط للبائع أولهما، فإن زكاة المال وزكاة الفطرة على البائع، وإن كان الشرط للمشتري دون البائع فزكاته على المشتري زكاة الفطرة في الحال، وزكاة المال يستأنف الحول.

وانما قلنا ذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: المؤمنون عند شروطهم. فإذا ثبت هذا، فإن كان الشرط للبائع أولهما فالملك ثابت للبائع فعليه زكاته، وإن كان الشرط للمشتري استأنف، لأن ملك البائع قد زال.

وللش في انتقال الملك ثلاثة أقوال، أحدها: أنه ينتقل بالعقد^(٢)، فعلى هذا زكاة الفطرة على المشتري. والآخر: أنه بشرطين العقد وانقضاء الخيار، فالفطرة على البائع. والثالث: أنه مراعى فإن تم العقد فالفطرة على المشتري

(١) د: بامقاط (والذي).

(٢) خ ل - ح: بنفس العقد.

وان فسخ فالفطرة على البايع ، لان به تبين انتقال الملك بالعقد .

وزكاة الاموال مثل ذلك بينه على الاقوال الثلاثة ، اذا قال ينتقل بنفس العقد فلا زكاة عليه ، وان قال بشرط فالزكاة على البايع ، وان قال مراعى فان صح البيع امتأنف المشتري الحول ، وان انفسخ فالزكاة على البايع .

مسألة - ١٠٣ - : من باع لمرءة قبل بدو صلاحها بشرط القطع ، كان البيع صحيحاً فان قطع فذاك ، وان تواني عنه حتى بدا صلاح الثمرة ، فلا يحلو : اما أن يطالب المشتري بالقطع ، أو البايع بالقطع ، أو تنفقا على القطع ، فان لهم ذلك ، ولا زكاة على واحد منهم ، وان اتفقا على التبقية ، أو اختار البايع تركه ، كان له تركه وكانت الزكاة على المشتري .

وقال ش : ان طالب البايع بالقطع ففسخا العقد بينهما وحاد الملك الى صاحبه وكانت زكاته عليه ، وكذلك ان اتفقا على القطع ، وان اتفقا على التبقية جاز ، وكانت الزكاة على المشتري .

وقال أبو اسحاق : ان اتفقا على التبقية ففسخا البيع ، فاذا رضي البايع بالتبقية واختار المشتري القطع ففيه قولان ، أحدهما : يجبر^(١) المشتري على التبقية ، والاخر : يفسخ البيع .

مسألة - ١٠٤ - : يكره للانسان أن يشتري ما أخرجه في الصدقة وليس بمحظور ، لقوله تعالى « وأحل الله البيع^(٢) » وبه قال ح ، وش . وقال ك : البيع مفسوخ .

مسألة - ١٠٥ - : يجوز قسمة الغنيمة في دار الحرب ، وبه قال ش . وقال ح : يكره أن يقسمها في دار الحرب ، وانما قلنا ذلك لانه لا مانع منه في الشرع .

(١) د : تخير .

(٢) سورة ٢ ، ي ، ٢٧٦ .

مسألة - ١٠٦ :- إذا حصلت أموال المشركون في يد المسلمين فقد ملكوها سواء كانت الحرب قائمة أو تفتت ، لقوله **عَلَيْهَا** «ان من سرق من مال المغنم بمقدار ما يصيبه ^(١) فلا قطع عليه» فلو لم يكن مالاً لوجب عليه القطع .
وقال ش : إن كانت الحرب قائمة فلا يملك ، ولا يملك ان يملك ومعناه أن يقول : أخذت حقي ونصيب منها ، وإن كانت الحرب تفتت ، فإنه لا يملكها ولكنه يملك ان يملكها .

مسألة - ١٠٧ :- إذا ملك من مال الغنمة نصيباً يجب فيه الزكاة ، جرى في الحول ولزمته زكاته ، سواء كانت الغنمة أجناساً مختلفة ، مثل الذهب والفضة والمواشي ، أو جنساً واحداً .
وقال ش : ان اختار أن يملك ملك وكانت الغنمة أجناساً لا يلزمه الزكاة ، وإن كانت جنساً واحداً لزمه .
وانما قلنا ما قلناه ، لأن ما روي **عن وجوب قسمة الغنائم** وأنه يخرج منه الخمس والباقي يقسم بين المقاتلة يقتضي أنه يملك من كل جنس ما يخصه ، فوجب أن يجب عليه فيه الزكاة ، ولو قلنا لا يجب عليه الزكاة ، لأنه غير متمكن من التصرف فيه قبل القسمة لكان قوياً .

مسألة - ١٠٨ :- كلما يخرج من البحر من لؤلؤ ومرجان ، أو زبرجد ، أو در ، أو عنبر ، أو ذهب ، أو فضة ففيه الخمس إلا السمك وما يجري مجراه ، وكذلك المحكم في القبروزج والياقوت والعقيق ، وغيره من الأحجار والمعادن ، وبه قال أبو يوسف .

وقال ش : كل ذلك لاشيء فيه ، إلا الذهب والفضة ، فإن فيه الزكاة ، وبه قال لـ ، وح ، ومحمد بن الحسن .

(١) د : نصيبه .

مسألة - ١٠٩ - «ج» : المعادن كلها تجب فيها الخمس من الذهب والفضة والحديد والصفر والنحاس والرصاص ونحوه ، ما ينطبع وما لا ينطبع ، كالياقوت والزبرجد والفيروزج ونحوها ، وكذلك القبر والموميا والملح والرجاج وغيره .

وقال ش : لا يجب في المعادن شيء الا في النخب والفضة ، فان فيهما ^(١) الزكاة وماعداهما ليس فيه شيء ، انطبع أو لم ينطبع .

وقال ح : كلما ينطبع ، مثل الحديد والرصاص والذهب والفضة ففيه الخمس وما لا ينطبع فليس فيه شيء ، مثل الياقوت والزمرد والفيروزج ، فلا زكاة فيه لانه حجارة .

وقال ح ومحمد : وفي الزيت الخمس . وقال أبو يوسف : لا شيء فيه ، ورواه عن ح . وقال أبو يوسف : قلت لبح هو كالرصاص ؟ فقال : فيه الخمس . قال أبو يوسف : وسألت عن الزيت بعد ذلك ، فقيل : أنه يخالف الرصاص ، فلم أرفه شيئا ، فروايته عن ح ومذهبه الذي مات عليه أنه بخمس .

مسألة - ١١٠ - «ج» : يجب الخمس في جميع المستفاد من أرباح التجارات والغلات والثمار على اختلاف أجناسها بعد اخراج حقوقها ومؤونها وانخراج مؤونة الرجل لنفسه ومؤونة عياله سنة ، ولم يوافقنا على ذلك أحد من المفتاء .

مسألة - ١١١ - : وقت وجوب الخمس في المعادن حين الاخذ ، ووقت الانخراج حين التصفية والفراغ منه ، ويكون المؤونة وما يلزم عليه من أصله والخمس فيما يبقى ، وبه قال ح ، وع .

ولش فيه قولان ، أحدهما : أنه ^(٢) يراعى فيه حؤول الحول ، والآخر : أنه

(١) ح ، د : فيها .

(٢) ح ، م : باسقاط (انه) .

يجب عليه حين تناول ، وعليه اخراجه حين النصفية ، فان أخرجه قبل النصفية لم يجزه .

مسألة - ١١٢ - : لا بأس ببيع تراب المعدن و تراب الصاغة ، لقوله تعالى « وأحل الله البيع^(١) » الا أن تراب الصاغة يتصدق بثمنه .
وقال ك: يجوز بيع تراب المعدن دون تراب الصاغة . وقال ح وش: لا يجوز بيعه .

مسألة - ١١٣ - « ج » : قد بينا أن المعادن فيها الخمس ، ولا يراعى فيها النصاب ، وبه قال الزهري وح كالركز ، الا أن الكنوز لا يجب فيها الخمس الا اذا بلغت الحد الذي يجب فيه الزكاة .
وقال ش في الام والاملاء : ان الواجب بيع العشر ، وبه قال د ، وق ، وأوى في الزكاة الى اعتبار النصاب ما في كراههم ، وذهب غيرهم الى أن المعادن الركز وفيها الخمس .
وقال ك وح : ما وجد مدرة^(٢) مجتمعة أو كان في أثر سيل في بطحاء وغيرها ففيه الخمس .

دليلنا - بعد اجماع القرقة واخبارهم - ما روى عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده أن النبي ﷺ سئل^(٣) عن رجل وجد كنزاً في قرية خربة ، فقال : ما وجدته في قرية غير مسكونة ، أو في خربة جاهلية ، ففيه وفي الركز الخمس . وروى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : في الركز الخمس ، فقلت : يا رسول الله وما الركز ؟ فقال : الذهب والفضة اللذان خلقهما الله تعالى في الارض يوم خلقها ، وهذه صفة

(١) سورة ٢ ، ي . ٢٧٦ .

(٢) اي القطعة . وفي ، م : قلعة .

(٣) د : باسقاط (مثل) .

المعادن .

مسألة - ١١٤ - : اذا كان المعدن لمكاتيب أحد منه الخمس ، سواء كان مشروطاً عليه أو لم يكن ، لأن الخمس لا يختص بالاحرار دون العبيد والمكاتبين ، وبه قال ح . وقال ش : لا شيء عليه .

مسألة - ١١٥ - : النمي اذا عمل في المعدن يمسح منه ، فان خالف وأخرج شيئاً ملكه ويؤخذ منه الخمس ، لما قلناه في المسألة المتقدمة ، وبه قال ح . وقال ش : لا يؤخذ منه شيء ، لانه زكاة^(١) ، ولا يؤخذ منه زكاة .

مسألة - ١١٦ - : حق الخمس بملكه مستحقه مع الذي يخرج من المعدن شيئاً ، وبه قال ح .

وقال ش : المخرج يملكه كله ، ويجب عليه حق المساكين .

مسألة - ١١٧ - «ج» : الركاز هو الكنز المدفون يجب فيه الخمس بلا خلاف ويراعى فيه عندنا أن يبلغ نصيباً يجب في مثله الزكاة ، وهو قول ش في الجديد وقال في القديم : بخمس قليلة وكثيرة ، وبه قال ح ، وح .

مسألة - ١١٨ - : النفقة التي تلزم على المعادن والركاز من أصل ما يخرج . وقال ش : تلزم ربع المال .

مسألة - ١١٩ - : اذا وجد دراهم مضروبة في الجاهلية فهو ركاز ويجب فيه الخمس ، سواء كان ذلك في دار الاسلام ، أو في دار الحرب ، وبه قال ش . وقال ح : يجب فيه ان كان في دار الاسلام ، وان كان في دار الحرب فلا شيء فيه .

مسألة - ١٢٠ - : اذا وجد كنزاً عليه أثر الاسلام ، بأن يكون الدراهم أو الدنانير مضروبين في دار الاسلام وليس عليه أثر ملك يؤخذ منه الخمس ، بدلالة

(١) ح ، ذ : لانه زكاة عنده ومقط منهما ، يعلم ، وفي المتن عراقي للخلاف .

عدم ظاهر القرآن والأخبار الواردة في هذا المعنى .

وقد ش : هو بمنزلة اللقطة اذا كان عليها أثر الاسلام ، قال : ان كان مبهمه لاسكته عليها والاولاني فعلى قولين أحدهما بمنزلة اللقطة ، والثاني : أنه ركاز وغلب عليه المكان ، فان كان في دار الحرب خمس ، وان كان في دار الاسلام فهي لقطة .

مسألة ١٢١ - اذا وجد ركاز في ملك مسلم ، أو ذمي في دار الاسلام لا يتعرض له إجماعاً ، وان كان ملكاً لحربي في دار الحرب فهو ركاز ، وبه قال أبو يوسف وأبو ثور ، وقال ش : هو غنيمة . وفائدة الخلاف التصرف فيه ، لان وجوب الخمس فيه يجمع عليه .

مسألة ١٢٢ - « ج » : مصرف الخمس من الركاز والمعادن مصرف الفقه وبه قال ح .

وقال ش وأكثر أصحابه : مصرفهم مصرف الزكوات ، وبه قال ك ، والليث . وقال المزني وابن الوكيل من أصحابه : مصرف الواجب في المعدن مصرف الصدقات ، ومصرف حق الركاز^(١) مصرف الفقه .

مسألة ١٢٣ - : على من وجد الركاز اظهاره وإخراج الخمس منه ، وبه قال ش ، وحكى عن ح أنه قال : انه بالخيار بين كتمانها ولا شيء عليه ، وبين اظهاره وإخراج الخمس منه .

مسألة ١٢٤ - : على الإمام اذا أخذ الزكاة أن يدعو لصاحبها ، لقوله تعالى « خذ من أموالهم صدقة » إلى قوله « وصل عليهم »^(٢) وظاهر الأمر يقتضي الوجوب وبه قال داود . وقال جميع الفقهاء : ان ذلك مستحب غير واجب .

(١) م : الزكاة .

(٢) سورة ٩ آية ١٠٤ .

كتاب زكاة الفطرة^(١)

مسألة - ١٢٥ - « ج » : زكاة الفطرة فرض ، وبه قال ش . وقال ح : هي واجبة غير مفروضة .

مسألة - ١٢٦ - « ج » : زكاة الفطرة على كل كامل العقل حر يخرج منه نفسه وجميع من يعوله من القبيح والإماء وغيرهم مسلمين كانوا أو كفاراً ، فأما المشرك فلا يصح منه اخراج الفطرة ، لأن من شرطه الإسلام .

وقال ش : يجب على كل مسلم حر يخرج منه نفسه وغيره من عبيد وغيرهم إذا كانوا مسلمين ، فأما اخراجها عن المشرك فلا يجوز .

مسألة - ١٢٧ - : زكاة الفطرة واجبة على المسلمين من أهل الحضر والبادية . وقال عمر بن عبد العزيز وعطاء وربيعة : لأفطرة على أهل البادية .

مسألة - ١٢٨ - « ج » : العبد لا يجب عليه الفطرة ، وإنما يجب على مولاه أن يخرجها عنه ، وبه قال جميع الفقهاء . وقال داود : يجب على العبد ويلزم المولى إطلاقه ليكتسب ويخرجها عن نفسه .

مسألة - ١٢٩ - : إذا ملك عبده عبداً وجب على السيد الفطرة عنهما ، لأنه

قد ثبت أن العبد لا يملك شيئاً وإن ملك .

وللش فيه قولان ، أحدهما : مثل قولنا ، وهو قوله في الجديد ، لأنه يقول :
إذا ملك لا يملك . وقال قديماً : إذا ملك ملك ، فطلى هذا لا يجب على واحد منهما
الفطرة .

مسألة - ١٣٠ - : المكاتب لا يجب عليه الفطرة إذا تحرر منه شيء ، ويجب
على سيده بمقدار ما بقي عنه ، وإن كان مشروطاً عليه وجب على مولاه الفطرة
عنه .

وقال ش : لا يجب الفطرة عليه ولا على سيده .

دلينا : على المشروط أنه سيده ، وفي المطلق أنه ليس بملك (١) له ، لأن
بعضه حر ولا هو حر كله فليزجه ، فوجب أن يسقط الفطرة بمقدار ما تحرر منه .
مسألة - ١٣١ - «ح» : يجب على الزوج اخراج الفطرة عن زوجته ، وبه
قال ش ، وك ، وأبو ثور ، وذهب إلى أن لا يشيخل بالزوجة .

مسألة - ١٣٢ - «ج» : روى أصحابنا أن من أضاف انساناً طول شهر رمضان
وتكفل بعبولته لزوجه فطرته ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ١٣٣ - : الولد الصغير إذا كان معسراً يكون فطرته على والده ،
وهو داخل تحت العموم مبروي أنه يجب عليه الفطرة يخرجها عن نفسه وولده
وبه قال ح ، وش إلا أن ح قال : يجب عليه فطرته ، لأن له عليه ولاية ، وعندنا
يلزمه لأنه في حياله .

مسألة - ١٣٤ - : إذا كان الولد الصغير موسراً لزم أباه نفقته وعليه فطرته
وبه قال محمد بن الحسن . وقال ح ، وك ، وف وش نفقته وفطرته من مال

(١) م ، د : بملك له .

نفسه (١) .

دلينا : كل خبر روي في أنه يجب العطرة على الرجل يخرجها عن نفسه وعن ولده .

مسألة - ١٣٥ - : ولد الولد مثل الولد للصلب على مامضى القول فيه .
وقال ش مثل ذلك إلا أنه قال : ان كان موسراً فنفته وفطرته من ماله ، وان كان معسراً فنفته وفطرته على جده .

وقال ح : نفته على جده دون فطرته . قال الساجي قال محمد بن الحسن : قلت لح : لم لا يجب فطرته على جده ؟ قال : لأنها لا يجب على جده ، فسألته عن العلة فأعاد المذهب .

مسألة - ١٣٦ - : الوالد ان كان معسراً فنفته وفطرته على والده ، زمناً كان أو صحيحاً ، بدلالة عموم الاخبار التي رويت في أن الانسان يجبر على نفقة الوالدين والولد .

وقال ش : ان كان زمناً فنفته وفطرته على ولده . وقال ح : يلزمه النفقة دون الفطرة ، وان كان صحيحاً ففيها قولان ، قال في الزكاة : نفته على ولده ، وقال في النفقات : لا نفقة له عليه . وقال أبو حنيفة : عليه نفقته .

مسألة - ١٣٧ - : الولد الكبير ان كان موسراً ، فنفته وفطرته عليه بهلحلاف وان كان معسراً ، فنفته وفطرته (٢) على أبيه ، صحيحاً كان أو زمناً ، لما قلناه في المسألة المتقدمة .

وقال ش : ان كان زمناً فنفته وفطرته على أبيه . وقال ح : عليه النفقة دون الفطرة

(١) م : من نفسه بإسقاط (مال) .

(٢) م : بإسقاط (وفطرته) .

وان كان^(١) مفترأ صحيحاً فعلى طريقين منهم من قال على قولين، ومنهم من قال :
لأنفقة على والده قولاً واحداً .

مسألة - ١٣٨ - : اذا كان له مملوك غائب يعلم حياته وجب عليه فطرته، وجا
عوده أو لم يرج، لأن النبي ﷺ قال: يخرج من نفسه وعن مملوكه وان لم يعلم
حياته لا يلزمه فطرته، لأنه لا يعلم أن له مملوكاً .

وقال ش في الاول مثل ما قلناه ، وفي الثاني على قولين .

مسألة - ١٣٩ - : المملوك المعضوب^(٢) وهو المقعد خلقة لا يلزمه نفقته ،
وبه قال ح وانما قلنا ذلك، لأنه عندما يعتق عليه، فلا يلزمه نفقته الا أن يتكفل بنفقته
فيلزمه حينئذ فطرته. وقال ش: يلزمه .

مسألة - ١٤٠ - : اذا كان له مملوك كافراً أو زوجة كافرة ، وجب عليه اخراج
الفطرة عنهما لعموم الاخبار

وقال ش: لا يجب . وقال ح: يلزمه عن المملوك ولا يلزمه عن الزوجة بناءً
منه على أن الفطرة لا يجب بالزوجية .

مسألة - ١٤١ - : قد بينا ان زكاة الفطرة تتحمل بالزوجية ، فان أخرجت
المرأة عن نفسها باذن الزوج أجزأ عنها بإخلاص ، وان أخرجت بغير اذنه ،
فانه لا يجزى عنها، لأنه لا دليل على ذلك، وقد ثبت أن فطرتها على زوجها .

ولش فيه وجهان، أحدهما: يجزىء، والآخر: لا يجزىء .

مسألة - ١٤٢ - : اختلف روايات أصحابنا فيمن ولد له مولود ليلة العيد ،
فروي أنه يلزمه فطرته ، وروي أنه لا يلزمه فطرته اذا أهل شوال .

وقد ش في القديم: يجب الفطرة بطلوع الفجر الثاني من يوم الفطر، وان

(١) د: باسقاط (وان كان) .

(٢) عضبه المرض: أقصاه من الحركة .

تزوج امرأة أو ملك عبداً أو ولد له ولد ، أو أسلم كافر قبل طلوع الفجر بلحظة
ثم طلع فعليه فطرته، وإن ماتوا قبل طلوعه فلا شيء عليه، وبه قال ح وأصحابه .
وقال في الجديد : يجب بغروب الشمس في آخر يوم رمضان ، فإن ماتوا
قبل الغروب فلا فطرة، فأما إذا وجدت الزوجية وملك العبد، أو ولد المولود بعد
الغروب وذالوا قبل طلوع الفجر فلا فطرة بلا خلاف .

وقال لك في العبد بقوله في الجديد ، وفي الولد بقوله في القديم .
فأما الرواية في أنه لا يلزمه، فرواية معاوية بن عمار قال: سألت أبا عبد الله عن
مولود ولد ليلة الفطر علي فطرته؟ قال: لا قد خرج الشهر، وسألته عن أسلم ليلة
الفطر عليه فطرته؟ قال: لا .

والرواية الأخرى رواها المصنف بن القاسم قال: سألت أبا عبد الله عن الفطرة
متى هي؟ قال: قبل الصلاة يوم الفطر . والوجه في الجمع بينهما أن يحمل الخبر
الأول على سفر ط الفرض بخروج الشهر والثاني على الاستحباب .
وروي عن ابن عباس قال : فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطرة في رمضان
طاهرة للصائم من اللغو والرفث وطعمة للمساكين .

مسألة - ١٤٣ - : إذا كان العبد بين شريكين ، فعليهما فطرته بالحصة، وكذلك
إن كان بينهما ألف عبد ، أو كان ألف عبد لألف نفس مشاعاً ، لعموم الأخبار في
وجوب إخراج الفطرة عن العبد ، وبه قال ش .

وقال ح : إذا كان العبد بين شريكين سقطت الفطرة ، ولو كان بينهما ألف عبد
مشاعاً فلا فطرة .

مسألة - ١٤٤ - : إذا كان عبد بين شريكين ، فقد قلنا عليهما فطرته^(١)، فإن
أخرج كل واحد منهما جنساً يخالف الجنس الآخر كان جائزاً ، وبه قال أبو اسحاق .

وقال أبو العباس : لا يجوز .

دللنا : عموم الاخبار في التخيير بين الاجناس ولم يفرقوا^(١) .

مسألة - ١٤٥ - : ادا كان بعض المملوك حراً وبعضه مملوكاً ، لزمه فطرته بمقدار ما يملكه منه ، وبه قال ش .

وقال ح : لا فطرة في هذا . وقال ك : على سيده بمقدار ما يملك ولا شيء على العبد بالحرية . وقال الماجشوني : يلزمه زكاة تامة ولا شيء على العبد ، وعندنا فيما بقي منه ان كان يملك نصيباً وجب عليه فطرته والا فلا شيء عليه .

وقال ش : ان كان معه ما يفضل عن قوت يومه لزمه والا فلا شيء عليه .

دللنا : ما دللنا به على العبد بين الشريكين .

مسألة - ١٤٦ - : اذا اهل شوال وله رقيق وعليه دين ثم مات ، فان الدين لا يمنع وجوب الفطرة ، فان كانت التركة^(٢) تفي بجبا عليه من الصدقة والدين نفي دينه وأخرجت فطرته وما بقي فلولية . وان لم يبق كانت التركة بالحصص بين الدين والفطرة ، لانهما حقان وجبا عليه ، فليس تقديم أحدهما أولى من الآخر .

ولش فيه ثلاثة أقوال ، أحدها : يقدم حق الله ، والثاني : يقدم حق الادمي ، والثالث : يقسم فيهما .

مسألة - ١٤٧ - : اذا مات قبل هلال شوال وله عبد وعليه دين ، ثم اهل شوال بيع العبد في الدين ولم يلزم أحداً فطرته ، وبه قال أبو سعيد الاصطخري من أصحاب ش .

وقال باقي أصحابه : انه يلزم الفطرة الوارث ، لان التركة لهم وان كانت مرهونة بالدين .

(١) م : هذه المسألة قدمت على التي قبلها فيها .

(٢) م : خ ، ل ، ح : تركته .

دليلاً : قوله تعالى في آية الميراث « من بعد وصية يوصي بها أو دين »^(١)
 فبين أن الميراث يستحق بعد قضاء الدين والوصية ، فلا يجوز نقلها اليهم ، مع بقاء
 الدين .

مسألة - ١٤٨ - : اذا وصى له بعد ومات الموصي قبل أن يهل شوال ، ثم
 قبل الموصي له الوصية ، لم يخل من أحد أمرين : إما أن يقبل قبل أن يهل شوال ،
 أو بعده . فإن قبل قبله كانت القطرة عليه ، لانه حصل في ملكه بلا خلاف ، وان قبل
 بعد أن يهل شوال ، فلا يلزم أحدا فطرته [لانه لا دليل عليه]^(٢) .

والش فيه ثلاثة أقوال ، أحدها : يملك حين قبل ، فعلى هذا لا يلزم أحدا فطرته
 [وليه وجه آخر أن فطرته في عركة الميت]^(٣) .

والثاني : يراعى ، فإن قبل تبين^(٤) أنه ملك بالوصية وازمته فطرته ، وان رد
 تبين أنه انتقل الى الوارث بالوفاة فعليه فطرته .

والثالث : يزول^(٥) ملكه عنه بالموت الى الموصى له به كالميراث ودخل في
 ملكه بغير اختياره ، فإن قبل استقر ملكه ، وان رد خرج الان من ملكه الى ورثة
 الميت لا من الميت ، فعلى هذا يلزم الموصى له فطرته وأبى أكثر أصحابه هذا
 القول .

مسألة - ١٤٩ - : من وهب لغيره هداً قبل أن يهل شوال فقبله الموهوب له
 ولم يقبضه حتى يهل شوال ثم قبضه ، فالقطرة على الموهوب له ، لان الهبة مسقطة
 بالإيجاب والقبول ، وليس من شرط انعقادها القبض ، وبه قال ش في الام ، وهو

(١) سورة ٤ آية ١٢ و ١٥ .

(٢) سقطت عن ، د .

(٣) سقطت عن ، م .

(٤) في جميع النسخ وخ ل ف : تبيناً في الموضعين .

(٥) م : انه يزول .

قولك .

وقال أبو إسحاق : الفطرة على الواهب ، لأن الهبة تملك بالقبض . وفي أصحابنا من قال : القبض من شرط صحة الهبة ، فعلى هذا لا فطرة عليه ، وبإزام الفطرة الواهب .

مسألة - ١٥٠ - : يجب زكاة الفطرة على من ملك نصيباً يجب فيه الزكاة أو قيمة نصيب ، وبه قال ح ، وأصحابه .

وقال ش : إذا فضل صاع عن قوته وقوت عياله ومن يئونه يوماً وليلة وجب عليه ذلك ، وبه قال الزهري ، ومالك ، وعطاء ، وذهب إليه كثير من أصحابنا .
دليلنا : أن الأصل براءة الذمة ، وقد أجمعنا على أن من ذكرناه يلزمه الفطرة ولا دليل على وجوبها على من قالوه .

مسألة - ١٥١ - : إذا كان عادمًا وقت الوجوب ، ثم وجد بعد خروج الوقت لا يجب عليه بل يستحب لأن الأصل براءة الذمة ، وليس في الشرع ما يدل على وجوبه ، وبه قال ش . وقال لك : يجب عليه .

مسألة - ١٥٢ - : المرأة الموصرة إذا كانت تحت معسر ، أو تحت مملوك ، أو الأمة تكون تحت مملوك أو معسر ، فالفطرة على الزوج بالزوجية ، فإذا كان لا يملك لا يلزمه شيء ولا يلزم الزوجة ولا مولى الأمة شيء ، لأنه لا دليل على ذلك . وللش قولان ، أحدهما : ما ذكرناه ، والثاني يجب عليها أن تخرج عن نفسها ، وعلى السيد أن يخرجها عن أمته .

مسألة - ١٥٣ - «ج» : وقت زكاة الفطرة^(١) قبل صلاة العيد ، فإن أخرجه بعده كان صدقة ، وإن أخرجها من أول الشهر كان جائزاً ، ومن أخرج بعد ذلك أثم ويكون قضاء ، وبه قال ش .

وقال ح : يجوز أن يخرج قبله ولو بستين .

مسألة - ١٥٤ - : إذا أخرج الفقير الفطرة تبرعاً وهو ممن يحل له أخذ الفطرة، فرد عليه فطرته بمينها كره له أخذها لقولهم فقطعت : إذا أخرجت شيئاً في الصدقة فلا ترده في ملكك . وقال ش : لا بأس به .

مسألة - ١٥٥ - « ج » : زكاة الفطرة صاع من أي جنس يجوز إخراجه، وهو المروي عن علي عليه السلام وعائشة وأبي سعيد الخدري ، وبه قال النخعي ، وكه ، وش ود ، وق .

ودهب ح الى أنه ان أخرج تمراً أو شعيراً فصاع ، وان أخرج البر فنصف صاع . وعنه في الزبيب روايتان ، وروى ذلك عن أبي بكر وابن عباس وجابر . وقال الثوري بقوله في البر .

دليلنا - مضافاً الى إجماع الفرق - ما روى نافع عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم فرض صدقة الفطرة صاعاً من تمر ، أو صاعاً من شعير ، أو صاعاً من بر على كل حر وعبد ذكر أو أنثى . وروى عن أمير المؤمنين علي عليه السلام أنه مثل عن صدقة الفطرة ، فقال : صاعاً من طعام ، قليل : أو نصف صاع ، فقال : « يشي الاسم الفسوق بعد الإيمان »^(١) يعني^(٢) قسمة معاوية .

مسألة - ١٥٦ - « ج » : يجوز إخراج صاع من الأجناس السبعة : التمر ، أو الزبيب ، أو الحنطة ، أو الشعير ، أو الارز ، أو الاقط ، أو اللبن ، ويجوز إخراج قيمته بسعر الوقت .

وقال ش : يجوز إخراج صاع مما كان قوتاً حال الاختيار ، كالبر والشعير والذرة والدحن والثفل يعني ماله ثقل من الحبوب دون ما لا ثقل له من الأدعان ، وقال : لا

(١) سورة ٤٩ ، آية ١١ .

(٢) د : باسقاط (يعنى) .

يجوز اخراج القيمة ، وحكى يونس بن بكير عن ح أنه ان أخرج صاع اهلبلج
أجزأه ، فان كان هذا منه على سبيل القيمة فهو وقاق ، وان كان منه على سبيل أنه أصل
فهو خلاف .

مسألة - ١٥٧ - «ج» : المستحب ما كان غالباً على قوت البلد ، وللش قولان
أحدهما : الغالب على قوت نفسه ، والاخر مثل قولنا .

مسألة - ١٥٨ - «ج» : اذا اعتبرنا حال قوت البلد ، فلا فرق بين أن يخرج
من أهله أو من أدونه ، فانه يجزيه ، ولمن وافقنا فيمن أصحاب ش قولان أحدهما
ما قلناه ، والثاني ان كان الغالب الاعلى فإخراج الأدنى لم يجزه .

مسألة - ١٥٩ - : لا يجزى في الفطرة الدقيق والسويق الاعلى وجه القيمة ،
بدلالة أن الاخبار تضمنت الحب^(١) ، ولم يتضمن الدقيق والسويق ، لما خالفها
وجب اطراحه . وعند ش لا يجزى أصلاً ، وعند ح^(٢) بكل واحد منهما يجزى أصلاً
كأثر . وقال الأنماطي من أصحاب ش : يجوز اخراج الدقيق .

مسألة - ١٦٠ - «ج» : يجوز لأهل البادية أن يخرجوا أقطاً أو لبناً . وقال
ش : يجوز اخراج الاقط ، فان لم يكن فصاعاً من لبن . وقيل : المسألة على
قولين .

مسألة - ١٦١ - : اذا كان قوته مثلاً حنطة ، أو يكون قوت البلد الغالب حنطة ،
فان لم يكن الغالب حنطة جاز أن يخرج شعيراً ، بدلالة أن الاخبار الواردة
يتضمن التخير ، وللش فيه قولان ، أحدهما : ما قلناه ، والثاني لا يجزيه .

مسألة - ١٦٢ - «ج» : مصرف زكاة الفطرة مصرف زكاة الاموال اذا كان
مستحقه فقيراً مؤمناً ، والاصناف الموجودة في الزكاة اليوم خمسة : الفقير والمسكين

(١) في ل ح : الحنطة .

(٢) د : باسقاط (ح) .

والغارم، وفي سبيل الله، وابن السبيل. ويجوز أن يخص فريق^(١) منهم دون فريق ولا يعطى الواحد أقل من صاع .

وقال ش: مصرفه هؤلاء الخمسة، وأقل ما يعطى من كل فريق ثلاثة^(٢)، يقسم كل صاع خمسة عشر سهماً لكل إنسان منهم .
وقال ك: يخص بها الفقراء والمساكين، وبه قال الاصطخري، فإذا أخرجها إلى ثلاثة أجزاء .

وقال ح: له أن يضعها في أي صنف شاء كما قلناه، وهكذا الخلاف في زكاة المال وزاد بأن قال: إن خص بها أهل الزمة جاز .

مسألة - ١٦٣ - « ح » : الصاع المعتبر في الفطرة أربعة أمداد، والمد رطلان وربيع بالعراقي يكون تسعة أرطال .

وقال ش: المد رطل وثلاث يكون خمسة أرطال وثلاث، وبه قال ك، وإليه رجع أبو يوسف وإليه ذهب^(٣)، وسج، ومحمد إلى أن المد رطلان، والصاع ثمانية أرطال .

مسألة - ١٦٤ - « ج » : يستحب حمل الزكاة الباطنة والظاهرة وزكاة الفطرة إلى الإمام ليعرفها على مستحقيها، فإن فرقها بنفسه جاز .

قال ش: الباطنة هو فيها بالخيار والفطرة مثلها، وفي الظاهرة قولان، أحدهما: يتولاه بنفسه، والآخر: يحملها إلى الإمام، ومنهم من قال: الأفضل أن يلي ذلك بنفسه إذا كان الإمام عادلاً، فإن كان جائراً يليها بنفسه قولاً واحداً، فإن حملها إليه سقط عنه فرضها .

مسألة - ١٦٥ - « ح » : الزكاة إذا وجبت بحؤول الحول وتمكن من

(١) د: باسقاط (فريق) .

(٢) د: باسقاط (ثلاثة) .

أحراجها لم يسقط بوفاته ، سواء كانت زكاة الأموال أو زكاة الفطرة ، ويستوفى من صلب ماله كالدين وكذلك العشر والكفارات والحج ، وبه قال ش .

وقال ح : يسقط ذلك بوفاته ، فإن أوصى بها كانت صدقة تطوع يعتبر من الثلث ، وهكذا زكاة الفطرة والكفارات والحج وفي الجزية والمشر عنه روايتان قال في الأصول ونقله أبو يوسف ومحمد : انه لا يسقط بالوفاة كالخراج ، وروى ابن المبارك أنهما يسقطان بالموت .

دليلنا - بعد اجماع الفرق - أن هذه حقوق واجبة نطقت بنعمة أو بماله ، فلا يجوز إسقاطها بالموت إلا بدليل ، ولا دليل يدل عليه .



كتاب الصيام

مسألة ١- : قوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ (١) الآية من أصحابنا من قال : انما عني به عشرة أيام من المحرم وكان الفرض التخيير بين الصوم والاطعام ، ثم نسخ بقوله «شهر رمضان الذي أنزل فيه القرآن» إلى قوله « فمن شهد منكم الشهر فليصمه » (٢) فحتم على الصوم لاخير .

وقال ش : المراد بالآية شهر رمضان ، الا أنه نسخ فرض التخيير إلى التضييق وقال معاذ : المراد به غير شهر رمضان ، وهو ثلاثة أيام في كل شهر ، هذا فرض الناس حين قدم النبي ﷺ المدينة ثم نسخ بشهر رمضان . والذي قال ش أقرب إلى الصواب ، لان الظاهر الامر ، وليس فيه أنه كان غير شهر رمضان ، فاما التخيير الذي فيها فهو منسوخ بالاخلاف .

مسألة ٢- : الصوم لايجزى من غير نية ، فرضاً كان أو فعلاً ، شهر رمضان كان أو غيره ، سواء كان في الذمة أو متعلقاً بزمان بعينه ، بدلالة قوله تعالى «وما لاحد

(١) سورة البقرة آية ١٧٩ .

(٢) سورة البقرة آية ١٨١ .

عنده من نعمة تجزى إلا ابتغاء وجه ربه الأعلى»^(١) وابتغاء وجهه هو النية، وقوله عليه السلام «الأعمال بالنيات» .

وبه قال جميع الفقهاء إلا زفر فانه قال: اذا تعين عليه شهر رمضان على وجه لا يجوز له الفطر، وهو اذا كان صحيحاً مقيماً أجزاءه بغير نية، فان لم يتعين عليه بأن يكون مريضاً أو مسافراً أو كان الصوم في ذمته كالنذر والقضاء والكفارات، فلا بد فيه من النية، وروى هذا عن مجاهد .

مسألة - ٣ - «ج»: الصوم على ضربين: مفروض ومسنون، والمفروض على ضربين: ضرب يتعين يوم، كصوم شهر رمضان والنذر المتعين يوم مخصوص فهاهنا حكمه يجزى فيه تجديد النية الى قبل الزوال، وبه قال ح ويجزى في شهر رمضان نية واحدة من أول الشهر الى آخره، وبه قال ك .
وما لا يتعين بل يجب في الذمة، مثل النذر الواجب في الذمة والكفارات، أو قضاء شهر رمضان، وما أشبه ذلك، فلا بد فيه من تجديد النية لكل يوم، ويجوز ذلك الى قبل الزوال .

وقال ش: لا بد أن ينوي بكل يوم من ليلته، سواء وجب ذلك شرعاً أو نذراً وسواء تعلق بزمان بعينه أو كان في الذمة، وبه قال د، وك، إلا أن له قال: اذا نوى^(٢) شهر رمضان في أول ليلة للشهر كله أجزاءه كما قلناه .

وقال ح: ان كان متعلقاً بالذمة كقول ش، وان كان متعلقاً بزمان معين أجزاءه أن ينوي لكل يوم قبل الزوال .

مسألة - ٤ - : الصوم المعين على ضربين: أحدهما شهر رمضان، فيجزي

(١) سورة ٩٢، آية ١٩ .

(٢) د: نوى .

فيه نية القرية ، ولا يجب فيه نية التعيين ^(١) ، ولو نوى صوماً آخر نقلاً أو قضاء وقع عن شهر رمضان ، وإن كان الحتعين يوم مثل النذر يحتاج الى نية متعينة .
وأما الصوم الواجب في الذمة ، مثل قضاء رمضان ، أو الصوم في النذر غير المعين ، أو غيره من أنواع الصوم الواجب ، وكذلك صوم النفل ، فلا بد في جميع ذلك من نية التعيين .

ونية القرية يكفي أن ينوي أنه يصوم متقرباً به الى الله تعالى ، وإذا ^(٢) أراد الفضل نوى أنه يصوم غداً صوم شهر رمضان . ونية التعيين ^(٣) أن ينوي الصوم الذي يريد به ويعينه بالنية .

وقال ش في جميع ذلك لابد من نية التعيين ، وهو أن ينوي أنه يصوم غداً من رمضان فربضة ، ومضى أطلق النية ولم يعين أدنوى من غيره ، كالنذر والكفارات والتطوع ، لم يقع عن رمضان ولا عما نوى ، سواء كان في الحضر أو في السفر .
وقال ح : إن كان الصوم لي الذمة مثل قولنا : « وإن كان متعلقاً بزمان بعينه ، كالنذر وشهر رمضان ، لم يخل حاله في رمضان من أحد أمرين : إما أن يكون حاضراً أو مسافراً ، فإن كان حاضراً لم يفتقر الى تعيين النية ، فإن نوى مطلقاً أو متطوعاً أو نذراً أو كفارة وقع عن رمضان وعن أي شيء نوى أنصرف الى رمضان .
وإن كان في السفر نظرت : فإن نوى مطلقاً وقع عن رمضان وإن نوى نذراً أو كفارة وقع عما نوى له ، وإن نوى نقلاً ، ففيه روايتان ، أحدهما : يقع عما نوى له كما لو نوى نذراً ، والثاني : عن رمضان كما لو أطلق .

وقال ف ومحمد عن أي شيء نوى في رمضان وقع عن رمضان في سفر كان

(١) د: التعيين .

(٢) د: وان .

(٣) د: التعيين .

أو في حضرو وأجروه في السفر على ما أجراه ح في الحضر .

دلينا : قوله تعالى « فمن شهد منكم الشهر فليصمه ^(١) » فأمر بالامساك ، وهذا قد أمسك بلا خلاف ، فوجب أن يجزيه . وأيضاً فإن تعيين ^(٢) النية إنما يحتاج إليه في الموضع الذي يجوز أن يقع الصوم على وجهين ، وإذا لم يصح أن يقع إلا عن ^(٣) شهر رمضان ، فلا نحتاج إلى تعيين النية كرد الوديمة .

فأما حال السفر ، فعندنا لا يجوز أن يصومه على حال بل فرضه الاططار ، فإن نوى نافلة أو نذراً كان عليه أو كفارة ، احتاج إلى تعيين النية ويقع هما بنويهما ، لأن هذا زمان يستحق فيه الاططار ، فجاز أن ينوي فيه صيام يوم يريد ، لأنه لا مانع منه هذا على قول من أجاز صوم النافلة في السفر على ما يختاره ، فأما إذا منعنا منه ، فلا يصح هذا الصوم على حال

مسألة هـ - : وقت النية من أول الليل إلى طلوع الفجر أي وقت نوى أجزاءه وينضيق عند طلوع الفجر ، **هَذَا مَعَ الَّذِي** : فأما إذا كانت ناسياً ، جاز تجديدهما إلى عند الزوال كما بيناه ، وأجاز أصحابنا في نية القرية في شهر رمضان خاصة أن يقدم على الشهر بيوم وأيام فأما نية التعيين ، فعلى ما بيناه أولاً .

وقال ش : وقت الوجوب قبل طلوع الفجر الثاني لا يجوز أن يتأخر عنه ، فإذا بقي من الليل قدر النية فقط فقد تضيق عليه ، كما إذا بقي من وقت الظهر قدر أربع ركعات تعينت عليه .

قال : فإن وافق انتهاء النية مع انتهاء الليل أجزاءه ، وإن ابتداء بالنية قبل طلوعه فطلع الفجر قبل اكمالها لم تجزئه ، وأما وقت الجواز ففيه ثلاثة أوجه : ظاهر

(١) سورة ، البقرة : ١٨١ .

(٢) ح ، د ، تعيين .

(٣) ح ، د ، في .

المذهب أن وقتها ما بين غروب الشمس الى طلوع الفجر ، الثاني : أي وقت أتى بها فيه فقد أجزأه ، وبه قال أبو العباس ، وأبو سعيد وغيرهما ، ومنهم من قال : وقتها بعد نصف الليل ، فان نوى قبل النصف لم يجزه .

وقال أبو اسحاق : وقت النية أي وقت شاء من الليل ، ولكن بعد أن لا يفعل بعدها ما ينافيها مثل أن ينام بعدها^(١) ولا يتبته حتى يطالع الفجر ، فان اتبته قبل طلوع الفجر ، أو أكل أو شرب أو جامع ، فعليه تجديد النية . وحكى أن أبا سعيد الاصطخري لما بلغته هذه المقالة ، قال : يستأب من قال هذا ، فان تاب واقتل ، لأنه خالف إجماع المسلمين .

مسألة - ٦ - « ج » : يجوز أن ينوي لصيام النافلة نهاراً ، ومن أصحابنا من أجزأه الى عند الزوال ، وهو الظاهر في الروايات ، ومنهم من أجزأه الى آخر النهار ، وبه قال ربهولست أعرف به نصاً . وقال ش : يجوز ذلك قبل الزوال وبعد الزوال فيه قولان . وقال ج : لا يجوز بعد الزوال ، وبه قال د .

وقال ك : لا يجوز حتى ينوي له ليلاً كالفرض ، وبه قال المزني ، وروى ذلك عن ابن مسعود ، وحذيفة وأبي طلحة ، وأبي الدرداء ، وأبي أبوب الانصاري ، وعن جابر بن زيد في التابعين .

مسألة - ٧ - « ج » : اذا نوى بالنهار يكون صائماً من أوله لامن وقت النية وبه قال أكثر أصحاب ش . وقال أبو اسحاق : يكون صائماً من وقت تجديد النية وما قبله يكون اصاكاً لا صوماً يثاب عليه .

مسألة - ٨ - « ج » : اذا أصبح يوم الشك وهو يوم الثلاثين من شعبان بنية الافطار يعتقد أنه من شعبان ، ثم بان أنه من رمضان لقيام بيته عليه قبل الزوال ، جدد النية وصام وقد أجزأه ، وان بان بعد الزوال أمسك بقية النهار وكان عليه

(١) د : باسقاط بعدها ، ج : بعده .

القضاء ، وبه قال ح .

وقال ش : يمسك وعليه القضاء على كل حال ، واختلفوا اذا أمسك هل يكون صائماً أم لا ؟ قال الأكثر : يجب عليه الامساك ولا يكون صائماً . وقال أبو اسحاق : يكون صائماً من الوقت الذي أمسك صوماً هرجياً .

مسألة - ٩ - « ج » : اذا نوى أن يصوم غداً من رمضان ، فريضة أو نافلة ، أو قال : ان كان من رمضان فهو فرض ، وان لم يكن من رمضان فهو نافلة أجزاء ، ولا يلزمه القضاء لما قلناه من أن شهر رمضان يجزى فيه نية القرية ، ونية التعيين ليست شرطاً في صحة الصوم . وقال ش : لا يجزئه وعليه القضاء .

مسألة - ١٠ - : اذا كان ليلة الثلاثاء ، فنوى ان كان غداً من رمضان فهو صائم فرضاً أو نفلاً ، أو نوى انه ان كان من رمضان فهو فرضه ، وان لم يكن منه فهو نفل أجزاء لما قلناه . وقال ش : لا يجزئه في المنجمين .

مسألة - ١١ - : اذا حَقَّقَ النية ليلة الشك على أنه يصوم من رمضان من غير اشارة ولا رؤية ، أو عبر من ظاهره المدالة ، فوافق شهر رمضان أجزاء ، وقد روي أنه لا يجزئه وان صامه بامارة من قول من ظاهره المدالة من الرجال أو المراهقين دون المنجمين ، فانه يجزئه أيضاً .

وقال أصحاب ش في الاولى انه لا يجزئه ، وفي الثانية يجزئه . وقال ابن مريج : ان صام بقول بعض المنجمين وأهل الحساب أجزاء .

ويدل على ما قلناه اجماع الطائفة على أن من صام يوم الشك أجزاء من رمضان ولم يفرقوا ، ومن قال من أصحابنا لا يجزئه تعلق بقولهم **وَلَا يَجُزِّيهِمْ** أمرنا بأن نصوم يوم الشك بنية أنه من شعبان ، ونهيتنا عن أن نصومه من رمضان ، وهذا صامه بنية رمضان ، فوجب أن لا يجزئه ، لأن التهي يدل على فساد المنتهي عنه .

مسألة - ١٢ - : اذا نوى الصوم من الليل ، فأصبح مضمي عليه يوماً أو

يومين ومازاد عليه ، كان صومه صحيحاً ، وكذلك ان بقي نائماً يوماً أو أياماً ، وكذلك ان أصبح صائماً ثم جن في بعضه ، أو سجنوا فأفاق في بعضه ونوى فلا قضاء عليه .

وقال ش : اذا نوى الصيام من الليل وأصبح مغماً عليه واتصل الاغماء يومين وأكثر ، فلا صيام له بعد اليوم الاول ، لانه ما نوى من ليلته ، وخرج النهار من غير نية . وأما اليوم الاول ، فان لم يفق في شيء منه فلا صيام .

وقال ح والذني : يصح صيامه وان أفاق في شيء منه ، فنفل المذني اذا أفاق في شيء منه صبح صومه . وقال في البويطي : والظاهر ان كان مفقاً عند طلوع الفجر صبح صومه ، وأما النوم فانه اذا نوى ليلاً وأصبح نائماً وانتبه بعد الغروب صبح صومه قولاً واحداً ، وقال الاصطخري وغيره : لا يصح صومه .

وأما ان جن في أول^(١) النهار وأصبح سجنوا ، ثم أفاق أو أصبح مفقاً ثم جن ، قال في القديم : لا يطل صومه ، لأن أصحابه من قال : يطل صومه ، وقال الذني : اذا نوى الصوم من الليل ثم أغمي عليه جميع النهار أجزأه ، كما يجزيه اذا نام في جميع النهار .

مسألة - ١٣ - « ج » : اذا نوى ليلاً وأصبح مدمى عليه حتى ذهب اليوم صبح صومه ، ولا فرق بين الجنون والاعماء ، وبه قال ح والذني . وقال ش وباقي أصحابه : لا يصح صومه .

مسألة - ١٤ - « ج » : اذا أصبح يوم الشك مفطراً ، ثم صبح أنه كان من رمضان ، وجب عليه امساك باقيه ، وبه قال ح . ولش قولان .

مسألة - ١٥ - « ج » : من كان أسيراً في بلد الشرك ، أو كان مجبوساً في بيت ،

(١) م : بعض النهار وكذلك في الخلاف .

(٢) م ، د : او أصبح .

أو كان في طرف من البلاد، ولا طريق له إلى معرفة شهر رمضان ولا إلى ظنه بأماره صحيحة، فليتوخ به شهراً فيصومه، فإن وافق شهر رمضان أو بعده أجزاء، وإن وافق قبله لم يجزه وعليه القضاء.

وقال ش: إن غلب على ظنه شهر ولم يكن معه دليل، فإنه يصومه غير أنه لا يعتد به، وافق الشهر أولم يوافق، وإن كان معه ضرب من الدليل والامارات، مثل أن يعلم أنه صام في سنة الحر أو سنة البرد، أو ذكر هذا في بعض الشهر عرفه بعينه صام حينئذ، فله ثلاثة أحوال:

حالة يوافقها بجزية، وهو قول الجماعة إلا الكرخي، فإنه قال: لا يجزيه، وإن وافقه وإن^(١) وافق ما بعده، فإنه بجزية أيضاً ويكون قضاء إذا كان شهراً يجوز صيامه كله مثل المحرم أو صفر ونحوهما، وإن وافق شهراً لا يصح صومه كله مثل شوال أو ذي الحجة، فإن صومه كان صحيحاً اليوم الفطر ويوم النحر وثلاثة أيام التشريق، فيقضي ما لا يصح صيامه، ويسقط ما هنا الاعتبار بالهلال ويكون المعتمد العدد.

هذا إن صام شهراً بين هلالين، فأما إن صام ثلاثين يوماً من شهرين أجزاء إذا كانت أياماً يصح صوم جميعها، فإن كان فيها ما لا يصح صيامه قضا ما لا يصح صيامه، ومتى وافق ما قبله لم يأن له الخطاء قبل خروج رمضان صامه، وإن كان قد خرج^(٢) بعضه صام ما أدرك منه وقضى ما فات.

وإن كان خرج كله فلهم فيه طريقتان: أحدهما عليه القضاء قسولاً واحداً، وذهب شيوخ أصحابه مثل الربيع والمزني وأبي العباس إلى أن المسألة على قولين: أحدهما، لأقضاء عليه ذكره المزني، قال: ولا أعلم أحداً قال به، والثاني

(١) م: فان.

(٢) م: باسقاط (قد).

وهو الصحيح عليه القضاء ، وبه قال ح وغيره من الفقهاء .

مسألة - ١٦ - : اذا نوى في أثناء النهار أنه قد ترك الصوم ، أو عزم على أن يفعل ما يبطل الصوم لم يبطل صومه ، وكذلك الصلاة ان نوى أن يخرج منها ، أو فكر هل يخرج منها أم لا ؟ لم يبطل صلاته ، وبه قال ح ، لأن نوافض الصوم والصلاة منصوص عليها ، وليس في جعلتها هذه ^(١) النية .

وقال أبو حامد الأسفرائيني : يبطل صومه وصلاته ، وقال : ولأهرفها منصوصة الشافعي . وأما الصلاة ، فنص ش على أنها تبطل .

مسألة - ١٧ - « ج » : صوم يوم الشك مستحب بنية شعبان ، ويحرم صومه بنية رمضان ، وصومه من غير نية أصلاً لا يجزي عن شيء . وذهب ش إلى أنه يكره الفراده بصوم التطوع من شعبان ، أو صيامه احتياطاً لرمضان ، ولا يكره اذا كان متصلاً بما قبله من صيام الأيام .

وكذلك لا يكره أن يقصده إذا وافق عادة له في مثل ذلك اليوم أو يوم نذر أو غيره ، وحكى أن به قال في الصحابة علي عليه السلام وعمر ، وابن مسعود ، وعمار ابن ياسر ، وفي التابعين الشعبي ، والنخعي ، وفي الفقهاء ك ، وع . وقالت عائشة وأختها أسماء : لا يكره بحال .

وقال الحسن وابن سيرين : ان صام امامه صام ، وان لم يصم امامه لم يصم وقال ابن عمر : ان كان صحواً كره ، وان كان غيباً لم يكره ، وبه قال د . وقال ح : ان صام تطوعاً لم يكره ، وان صام على سبيل التحرز لرمضان حذراً أن يكون منه فهذا مكروه .

مسألة - ١٨ - : علامة شهر رمضان أحد الشيتين : امارؤبة الهلال ، أو شهادة شاهدين ، فإن غم عد من شعبان ثلاثين يوماً ، ويصام بعد ذلك بنية الفرض .

(١) د : باسقاط (هذه) .

فأما العدد والحساب ، فلا يلتفت اليهما ولا يعمل بهما ، وبه قالت الفقهاء
أجمع ، وحكي عن قوم شذاذ أنهم قالوا : تثبت^(١) يهذين وبالعدد ، فإذا أخبر
ثقتان من أهل الحساب والعلم بالنجوم بدخول الشهر وجب قبول قولهم ، وذهب
قوم من أصحابنا الى القول بالعدد ، وذهب شاذ منهم الى القول بالجدول .
دلينا الاحبار المنواترة عن النبي ، وعن الائمة عليهم السلام ، وقوله تعالى **وَسْأَلُونَكَ**
عَنِ الْاِلهَةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ النَّهَارِ وَاللَّيْلِ ^(٢) .

مسألة - ١٩ - : اذا رأى الهلال قبل الزوال أو بعده ، فهي لليلة المستقبل دون
الماضية ، وبه قال جميع الفقهاء ، وذهب قوم من أصحابنا الى أنه ان رأى قبل
الزوال فهو لليلة الماضية ، وان رأى بعده فهو لليلة المستقبل ، وبه قال ف .
دلينا : قول النبي ﷺ : **اِذَا رَأَيْتُمُوهُ فَصُومُوا** ، واذا رأيتموه فأنطروا . وهذا
رآه بالنهار ، فينبغي أن يكون صومه وفطره من الغد ، لأنه ان صام ذلك اليوم
يكون قد صام قبل رؤية الهلال فحينئذ يشبهه .

مسألة - ٢٠ - ج : لا يقبل في رؤية الهلال في رمضان الا شهادة شاهدين
فأما الواحد فلا يقبل منه . هذا مع النيم ، فأما مع الصحو فلا يقبل الا خمسون
نسامة^(٣) ، أو اثنان من خارج البلد .

وللش فيه قولان ، أحدهما : مثل ما قلناه من اعتبار الشاهدين ، وبه قال ف ،
وع ، والليث ، وسواء كان صحواً أو غيباً . والآخر : أنه يقبل شهادة واحد ، وعليه
أكثر أصحابه ، وبه قال في الصحابة صر ، وابن عمر ، وحكوه عن علي عليه السلام
وفي الفقهاء د .

(١) د : ثبت .

(٢) سورة البقرة : ١٨٥ .

(٣) م : باسقاط (نسامه) .

وقال ح : ان كان يوم غيم قبلت شاهداً واحداً ، وان كان صحيحاً لم يقبل
الا التواتر فيه والخلق العظيم .

مسألة - ٢١ - ج : لا يقبل في هلال شوال الا شاهدان . وقال أبو ثور :
ثبت^(١) بشاهد واحد .

مسألة - ٢٢ - : اذا رأى هلال رمضان وحده ، لزمه صومه ، قبل الحاكم
شهادته أو لم يقبل . وكذلك اذا رأى هلال شوال أفطر ، لقوله ﷺ : صوموا
لرؤيته ، وأفطروا لرؤيته . وهذا قد رأى ، وبه قال ح وش .

وقال ك ود : يلزمه الصيام في أول الشهر ، ولا يملك الفطر في آخره . وقال
الحسن وعطاء وشريك : ان صام الإمام صام معه ، وان أفطر أفطر معه .

مسألة - ٢٣ - : اذا وطئ في هذا اليوم الذي رأى الهلال وحده ، كان
عليه القضاء والكفارة ، لعدم الاجتناب المتضمنة لوجوب الكفارة على من أفطر
يوماً من رمضان وهذا سنة رسول الله ﷺ قال ش . وكذا قال ح : عليه القضاء بلا كفارة .
مسألة - ٢٤ - ج : من أصبح جنباً في شهر رمضان ناسياً تم صومه
ولا شيء عليه ، وان أصبح كذلك متعمداً من غير عذر بطل صومه وعليه فضاؤه وعليه
الكفارة .

وقال جميع الفقهاء : يتم صومه ، ولا شيء عليه لاقضاء ولا كفارة . وقال أبو
هريرة : لا يصح صومه ، وبه قال الحسن بن صالح بن حي . ولا أعلم هل يوجبان
الكفارة أم لا ؟ وانما يروي عن أبي هريرة أنه قال : من أصبح جنباً فلا صوم له ،
ما أناقلته قاله محمد ورب الكعبة .

مسألة - ٢٥ - : من جامع في نهار رمضان متعمداً من غير عذر ، وجب عليه
القضاء والكفارة ، وبه قال جميع الفقهاء . وقال الليث والنخعي : لا كفارة عليه .

مسألة - ٢٦ - « ج » : يجب بالجماع كفارتان : أحدهما ، على الرجل ،
والأخرى : على المرأة إذا كانت مطاوعة له ، فإن أكرهها كان عليه كفارتان .
وقال ش في القديم والام : عليه كفارة واحدة ، وعليه أصحابه ، وهل هي عليه
أو عليهما ويتحملها الزوج ؟ على وجهين . وقال في الاملاء : كفارتان على كل
واحد منهما كفارة كاملة ، وبه قال ك وج .

مسألة - ٢٧ - : إذا وطئها نائمة ، أو أكرهها قهراً على الجماع ، لم تنظر هي
وعليه كفارتان . وللش فيه قولان في لزوم كفارة واحدة أو كفارتين ، وإن كان
أكراه تمكين مثل أن يضربها فتمكنه فقد أفطرت ، غير أنه لا يلزمها الكفارة . وللش
في افطارها وجهان ، ولا يختلف قوله في أنه ليس عليها كفارة .

مسألة - ٢٨ - : إذا زنا بامرأة في رمضان ، كان عليه كفارة وعليها كفارة ، وبه
قال ش ، وفي أصحابنا من قال : يلزمه تلك الكفارات ، روى ذلك عن الرضا عليه السلام .
مسألة - ٢٩ - « ج » : إذا شرب في طلوع الفجر لم يجب عليه الامتناع من
الاكل ، فإن أكل ثم تبين أنه كان طامعاً كان عليه القضاء ، وكذلك إن شك في
دخول الليل ، فأكل ثم تبين أنه كان ما غابت الشمس كان عليه القضاء ، وبه قال
جميع الفقهاء . وقال الحسن وعطاء : لا قضاء عليه .

مسألة - ٣٠ - « ج » : يحرم الجماع الا اذا بقي الى طلوع الفجر مقدار ما
يفتسل فيه من جنابة ، فإن لم يعلم ذلك وظل أن الوقت باق ، فجامع فطلع الفجر
نزح ، وكان عليه القضاء دون الكفارة ، فإن لم ينزع وأولج كان عليه القضاء والكفارة
فأما ان كان عالماً بتقرب الفجر فجامع فطلع الفجر عليه كان عليه القضاء والكفارة .
وقال ش : اذا أولج قبل طلوع الفجر ، فوافاه الفجر مجامعاً ، فيه مسألتان :
أحدهما ، أن يقع النزح والطلوع معاً ، والثانية : اذا لم ينزع . فالأولى أنه اذا
جعل ينزع وجعل الفجر يطلع لم يفسد صومه ولا قضاء عليه ولا كفارة ، وبه قال ح .

وقال زفر والمزني : أفسد صومه وعليه القضاء بلا كفارة .

وأما الثانية ، فهو أن يتحرك لغير إخراج أو يمكث ، فلا فرق بين وبين من وافاه الفجر وابتنى بالأيلاج مع ابتداء طلوع ، فإن كان جاهلاً بالفجر ، فعليه القضاء بلا كفارة ، وإن كان عالماً به أفسد صومه وعليه الكفارة .

وقال ح : عليه القضاء بلا كفارة ، قال : لأن صومه ما انعقد بعد وقال أصحابنا المذهب أن الصوم لم ينعقد ، وإنما الكفارة وجب بجماع منع الانعقاد .

مسألة - ٣١ - : إذا أخرج من بين أسنانه ما يمكنه التحرز منه ويمكنه أن يرميه فابتلعه حامداً كان عليه القضاء ، لأنه قد ابتلع ما يفطره فوجب أن يفطره وأيضاً فإن هذا أكل وهو ممنوع من الأكل ، وبه قال ش . وقال ح : لا شيء عليه ولا قضاء .

مسألة - ٣٢ - : غبار الغليظ والنفس الدني حتى يصل إلى الحلق ، يفطر ويجب منه القضاء والكفارة متى تعمد به لاف الأجر الواردة في ذلك ، وطريقة الاحتياط ، ولم يوافقنا فيه أحد من الفقهاء ، بل أسقطوا كلهم القضاء والكفارة معاً .
مسألة - ٣٣ - : إذا بلع الريق قبل أن يفصل من فيه لا يفطر بلا خلاف ، وكذلك إن جمعه فيه ثم بلعه لا يفطر ، وإن^(١) انفصل من فيه ثم أعاد إليه أفطر ، ووافقنا ش في الأول والآخر .

فأما الذي يجمع في فيه ثم يبلعه ، له فيه وجهان ، أحدهما : يفطر ، والآخر : لا يفطر ، وكذا القول في التخامة .

دلينا : هو أن الشرع لا يدل على أن ما ذكره يفطر ، ولا يحكم بإفساد الصوم إلا بدليل .

مسألة - ٣٤ - د ج : إذا تقيأ متعمداً وجب عليه القضاء بلا كفارة ، فإن

(١) د : فإن .

ذرهه القبيء فلا قضاء عليه أيضاً ، وبه قال ح ، وك ، وش ، ود ، وق .
وقال ابن مسعود وابن عباس : لا يفطره^(١) على حال وان تعبد . وقال عطاء
وأبو ثور : ان تعمد القبيء أفطر وعليه القضاء والكفارة ، فان ذرهه لم يفطره
وأجرباه مجرى الاكل عامداً .

مسألة - ٣٥ - : اذا كان شاكاً في الفجر وأكل و بقي على شكه لا يلزمه القضاء ،
لقوله تعالى «كلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض»^(٢) وبه قال ش وقال
ك : يلزمه القضاء .

مسألة - ٣٦ - « ج » : الكفارة لا تسقط قضاء الصوم الذي أفسد بالجماع
سواء كفر بالعتق أو بالصوم . وللش فيه قولان ، أحدهما : يسقط عنه القضاء ،
والآخر : لا يسقط ، وعليه أكثر أصحابه ، سواء كفر بعتق أو صيام .
وقال ع : ان كفر بصيام فلا قضاء عليه .

مسألة - ٣٧ - « ج » : اذا عجز عن الكفارة بكل حال سقط عنه فرضها واستغفر
الله ولا شيء عليه . وللش فيه قولان ، أحدهما : ما قلناه ، والثاني لا يسقط عنه ويكون
في ذمته أبداً الى أن يخرج ، وهو الذي اختاره أصحابه .

مسألة - ٣٨ - « ح » : اذا أكل أو شرب ناسياً لم يفطر ، وكذلك الجماع ،
وهو المروي عن علي بن أبي طالب وابن عمر ، وأبي هريرة ، وبه قال ش وأصحابه ، وع ،
ور ، وح ، وأصحابه إلا^(٣) أن ح قال : القياس أنه يفطر خير أنسي لم أفطره
استحساناً ، فعنده ان العمد والسهو فيها يفسد العبادات سواء الا الصوم ، فانه
مخصوص بالخبر .

(١) د : لا يفطر .

(٢) سورة البقرة : ١٨٣ .

(٣) م : الى ، د : بإسقاط الكلمة رأساً .

وقال ربيعة و ك : أفطر وعليه القضاء ولا كفارة . وقال ك : هذا في صوم الفرض فأما التطوع فلا يفطر الناسي . وقال د : ان أكل ناسياً فمثل ما قلناه ، فان جامع ناسياً فعليه القضاء والكفارة .

مسألة - ٣٩ :- لأصحابنا في كفارة من أفطر من شهر رمضان روايتان : أحدهما أنها على الترتيب مثل كفارة الظهر : العتق أولاً ، ثم الصوم ، ثم الاطعام ، وبه قال ح ، و ش ، و ع ، والليث . والآخرى : انه مخير فيها ، وبه قال ك .

فان رجحنا الترتيب فبطريقة الاحتياط ، وان رجحنا التخيير فلان الاصل براءة الذمة ، ولما رواه أبو هريرة أن رجلاً أفطر في شهر رمضان ، فأمره رسول الله ﷺ بعتق رقبة ، أو صيام شهرين متتابعين ، أو اطعام ستين مسكيناً . ونجس الأهرابي يقوي الترتيب .

مسألة - ٤٠ :- كل موضع يجب فيه كفارة عتق رقبة ، فانه يجزئ أي رقبة كانت الا في قتل الخطاء ، فانه لا يجزئ الا المؤمنة ، بدلالة الظواهر التي وردت في وجوب عتق رقبة غير مقيدة بالإيمان ، والاصل براءة الذمة ، وبه قال ح . وقال ش : لا يجزئ الا مؤمنة في جميع الكفارات .

مسألة - ٤١ :- يستحب أن يكون الرقبة سليمة من الآفات ، وليس ذلك بواجب ، بدلالة ما قلناه في المسألة الاولى ، وبه قال ح . وقال ش : لا يجزئ الا سليمة .

مسألة - ٤٢ :- « ج » : الصوم في الشهرين يجب أن يكون متتابعاً ، وبه قال جميع الفقهاء . وقال ابن أبي ليلى : ان شاء تابع ، وان شاء فرق .

مسألة - ٤٣ :- « ج » : اذا أطعم فليطعم كل مسكين نصف صاع وروى مدأ ، سواء كفر بالتمر أو بالبر أو غير ذلك .

وقال ح : ان كفر بالتمر أو الشعير ، فعليه لكل مسكين صاع ، وان كان بالبر

فنصف صاع ، وعنه في الزبيب^(١) روايتان .

مسألة - ٤٤ - « ج » : اذا عملنا بالرواية التي يتضمن الترتيب ، فتلس بالصوم ثم وجد الرقبة ، لا يجب عليه الانتقال اليها ، فان فعل كان أفضل ، وبه قال ش . وكذلك في سائر الكفارات المرتبة .

وقال ح : فيها كلها بوجوب الانتقال ، الا في المتمتع اذا تلبس بصوم السبعة أيام ، فانه قال : لا يرجع الى الهدى .

مسألة - ٤٥ - « ج » : اذا أفسد الصوم بالوطىء ، ثم وطىء بعد ذلك مرة ومرات ، لا يتكرر عليه الكفارات ، لان الاصل براءة الذمة ، ولا أعرف فيه خلافاً بين الفقهاء بل نصوا على ما قلناه ، وربما قال المرتضى من أصحابنا : انه يجب عليه بكل مرة كفارة .

مسألة - ٤٦ - « ج » : اذا أكل ناسياً ، فاعتقد أنه أفطر فجامع ، وجب عليه الكفارة بدلالة عموم الاخبار الواردة في لزوم الكفارة للوطىء في الصوم . وقال ش في الام : لا كفارة عليه .

مسألة - ٤٧ - « ج » : اذا باشر امرأته فيمادون القرح فأمنى لزمت الكفارة ، سواء كان عند قبلة أو ملامسة ، أو أي شيء كان ، وبه قال ك . وقال ح وش : عليه القضاء بالكفارة .

مسألة - ٤٨ - « ج » : اذا أدخل في دير امرأة أو غلام ، كان عليه القضاء والكفارة ، وبه قال ش .

ودليلنا : اجماع الفرق ، وطريقة الاحياط ، ولانا فبنى^(٢) هذه المسألة على

(١) ح ، م : الرقيب . د : باسقاط (عنه) .

(٢) م : فبين .

وجوب الحد^(١) عليه بالقتل على كل حال .

يدل عليه اجماع القرة ، ورواية ابن عباس عن النبي ﷺ أنه قال : من عمل عمل قوم لوط فاقتلوه . ويروى عن أبي بكر أنه يرمى به من شاق ، وعن علي ﷺ أنه يرمى عليه حائط . وكل من أوجب عليه الحد أوجب عليه القضاء والكفارة . وقال ح : عليه القضاء بلا كفارة .

مسألة - ٤٩ - : إذا أتى بهيمة فأمنى ، كان عليه القضاء والكفارة ، فإن أولج ولم ينزل ، فليس لأصحابنا فيه نص ، لكن يقتضي المذهب أن عليه القضاء ، لأنه لاخلاف فيه . فأما الكفارة ، فلا يلزمه لأن الأصل براءة الذمة ، وليس في وجوبها دلالة . وأما الحد فلا يجب عليه ويجب عليه التعزير .

وقال ح : لأحد ولا غسل ولا كفارة . وكذلك إذا وطئ بالطفلة^(٢) الصغيرة . وقال ش وأصحابه : فيها قولان ، أحدهما : يجب عليه الحد إن كان محصناً الرجم ، وإن كان غير محصن فالحد . والآخر : عليه القتل على كل حال ، مثل اللواط . ومنهم من ألحقه ثالثاً ، وهو أنه لا حد عليه وعليه التعزير مثل ما قلناه ، فإذا أوجبوا الحد ألزموه الكفارة ، وإذا قالوا بالتعزير ففي الكفارة وجهان .

مسألة - ٥٠ - «ج» : إذا وطئ في يوم من شهر رمضان فوجب الكفارة ، فإن وطئ في اليوم الثاني ، فعليه كفارة أخرى ، سواء كفر عن الأول أو لم يكفر ، فإن وطئ ثلاثين يوماً لزمه ثلاثون كفارة ، وبه قالك ، وش ، وجميع الفقهاء إلا ح ، فإنه قال : إن لم يكفر عن الأول فلا كفارة في الثاني ، وإن كفر عن الأول ففي الثاني روايتان ، رواية الأصول أن عليه الكفارة ، وروى عنه زغر أنه لا كفارة عليه .

(١) د : وجوب الحد أوجب عليه .

(٢) م : الطفلة .

مسألة - ٥١ - ج : إذا أكل أو شرب أو ابتلع ما يسمو به أكلاً ، لزمه القضاء والكفارة ، مثل ^(١) ما يلزم الواطيء ، سواء كان ذلك في صوم رمضان أو صوم الدر .

وقال ش : لا يجب هذه الكفارة إلا بالوطيء في الفرج إذا كان الصوم تاماً ، وهو أن يكون أدى شهر رمضان في الحضر ، وإن وطئ في غير الفرج ، أو خبره من الصيام من نذر أو كفارة أو قضاء فلا كفارة ، وعلى هذا جل أصحابه .

وقال أبو علي بن أبي هريرة : يجب الكفارة الصغرى ، وهي مد من طعام ، كالأكل والشرب وما يجري مجراهما ، وبه قال سعيد بن جبير ، وإسحاق بن إبراهيم ، وحماد بن أبي سليمان .

وقال ك : من أفطر بمصبة فعليه الكفارة بأي شيء أفطر من جماع وغيره حتى أنه لو كرر النظر فأنى فعليه الكفارة .
وقال قوم : إذا أفطر بما كثر عليه الكفارة ذهب إليه ر ، وح ، وأصحابه ، وإسحاق .

وقال ح : يكفر بأعلى ما يقع به الفطر من جنسه ، فأعلى جنس الجماع الوطء في الفرج ، وبه يجب الكفارة ، وأعلى جنس المأكولات ما يقصده صلاح البدن من طعام أو دواء ، فأما ما لا يقصد به صلاح البدن مثل أن يتلغج جوهرة أو جوزة أو لوزة يابسة ، فلا كفارة بلى أن ابتلع لوزة رطبة ، فعليه الكفارة ، لأنه يقصده صلاح البدن .

مسألة - ٥٢ - ج : من أفطر يوماً من شهر رمضان على وجه يلزمه الكفارة المجمع عليها أو الكفارة على الخلاف ، فإنه يقضي يوماً آخر بدله لا بد منه ، وبه قال جميع الفقهاء .

وقال ربيعة : يقضي اثناعشر يوماً ، لان الله رضي من عباده شهراً من اثني عشر شهراً ، فوجب أن يكون كل يوم بازاء اثني عشر يوماً .

وقال سعيد بن المسيب : يقضي عن كل يوم شهر ، وروى ذلك أنس عن النبي ﷺ . وقال النخعي : يقضي كل يوم بثلاثة آلاف يوم وروى عن علي عليه السلام وابن مسعود لاقضاء عليه لعظيم الجرم ولايقنع القضاء عنه بصوم الدهر ، لما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : من أفطر يوماً من رمضان بغير رخصة لم يفصل صوم الدهر .

مسألة - ٥٣ - : من أكره على الاضطرار^(١) لم يفطر ولم يلزمه شيء ، سواء كان اكراه قهر أو اكراهاً على أن يفعل باختياره ، لان الاصل براءة الذمة ، ولا دلالة على ذلك ، ولما روى عن النبي ﷺ : رفع من أمشي ثلاث : الخطاء ، والنسيان ، وما استكروها عليهم .

وقال ش : ان أكره اكراه قهر^(٢) لم يفطر ، وان أكره حتى أكل بنفسه ، فعلى قولين . وكذلك ان أكره حتى يتقيأ بنفسه فعلى قولين . وكذلك ان أكرهها على الجماع بالقهر لم تفطر^(٣) هي ، وان كان اكراه تمكين فعلى قولين .

مسألة - ٥٤ - : من ارتمس في الماء متعمداً ، أو كذب على الله ، أو على رسوله ، أو على الائمة متعمداً أفطر ، ولزمه القضاء والكفارة ، وخالف الفقهاء في ذلك في الاضطرار ولزوم الكفارة معاً ، وبه قال المرتضى من أصحابنا والاكثر

(١) د : من أكره الاضطرار .

(٢) د : اكراه قهر .

(٣) د : لم يفطر .

على ما قلناه^(١).

مسألة - ٥٥ - « ج » : من تعدد البقاء على الجنابة إلى طلوع الفجر متعمداً ، أو نام بعد انتباهتين وبقي إلى طلوع الفجر نائماً ، كان عليه القضاء والكفارة معاً ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ٥٦ - « ج » : إذا أجنب في أول الليل ونام عازماً أن يقوم في الليل ويغتسل ، فبقي نائماً إلى طلوع الفجر لم يلزمه شيء بخلاف ، فإن انتبه دفعة ثم نام وبقي إلى طلوع الفجر ، كان عليه القضاء بكفارة ، فإن انتبه دفعتين لزمه القضاء والكفارة على ما قلناه ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ٥٧ - « ج » : من انطرب يوماً نذر صومه من غير عذر ، لزمته الكفارة ، وخالف جميعهم في ذلك .

مسألة - ٥٨ - « لا يكره السواك للصائم على كل حال . لعموم الاخبار في فضل السواك وبه قال ح . وقال في تركه يهدى الزوال » .

مسألة - ٥٩ - « (٢) إذا أكل ما لا يؤكل باختيار ، كالخرق والخزف والخشب والجرار ، أو شرب غير مشروب ، كماء الشجر والورد والعرق ، كل هذا يفطر ، لأنه يسمى بذلك آكلًا وشاربًا ، وهو قول جميع الفقهاء إلا الحسن بن صالح بن حي ، فإنه قال : لا يفطر إلا المأكول المعتاد .

مسألة - ٦٠ - « ج » : أكل البرد النازل من السماء يفطر ، وحكي عن أبي طلحة الانصاري أنه كان يقول : لا يفطر .

مسألة - ٦١ - : الحقنة بالماءات يفطر ، وأما التقطير في الذكر فلا يفطر .

(١) د : باسقاط (على) م : باسقاط (على ما قلناه).

(٢) م : باسقاط مسألة .

وقال ش : الواصل^(١) منهما يفطر، وهو الحقة والتغطير في الذكر ، وبه قال
ف وم . وقال الحسن بن صالح بن حي : لا يفطر بهما . وقال ك : لا يفطر بقليل
الحقة ويفطر كثيرها .

وقال ح : يفطر بالحقة على ما قلناه ، فأما التغطير في الذكر فقد قال الحاكم
في المختصر يفطره ، وكان الجرجاني يقول لا يفطره .
ودليلنا على الحقة اجماع الفرقة . وأما التغطير ، فليس على كونه مغاراً
دليل ، والأصل بقاء الصوم وصحته .

مسألة - ٦٢ - : إذا دأب جرحه ، فوصل الدواء الى جوفه لا يفطر ، رطباً
كان أو يابساً . وكذلك إذا طعن نفسه ، فوصلت الطعنة الى جوفه أو طعن باختياره
وكذلك ما كان بغير اختياره ، وهو مثل أن يوجر ماء في حلقه وهو نائم ، كل
ذلك لا يفطر ، لأنه لادلالة عليه في الشرع ، والأصل بقاء الصوم وصحته .

وقال ش : ما كان من ذلك باختياره يفطر ، وما كان منه بغير اختياره لا يفطر .
وقال ح : الدواء ان كان رطباً يفطر ، وان كان يابساً لم يفطر . وقال أصحابه :
لأن اليابس لا يجري فلا يصل الى الجوف ، والطعنة فان وصل الزوج الى جوفه لم
يفطر ، قال أصحابه : اذا لم يستقر فان استقر أضر ، وما عدا ذلك من المسائل
التي ذكرناها كلها يفطر عنده ، فاعتبر وصول ذلك الى جوفه ، بفعل آدمي كان
أو غير آدمي الا المذاهب وخبرة الطريق فانه لا يفطر .

وقال ف وم : لا يفطر بدواء ولا بطعنة ، وانفطر عندهم أن يصل من المجاري
التي هي خلقة في البدن ، فأما من غيرها فلا يفطر .

مسألة - ٦٣ - : السعوط مكروه الا أنه لا يفطر ، لأنه لادليل عليه . وقال ش :
ما وصل منه الى الدماغ يفطر .

مسألة - ٦٤ - «ج» : إذا كان تمضمض للصلاة ، قافلة كانت أو فرساً ، فسبق الماء إلى حلقه لم يفطر ، وإن تمضمض ليتبرد أفطر .

وقال ش : إذا تمضمض ذاكرًا للصوم فبالغ أفطر إذا وصل إلى حلقه ، وإن سبق الماء إلى حلقه من المضمضة ، أو إلى رأسه من الاستنشاق ومن غيرهما ففيه قولان^(١) ، قال في التلخيص والام : يفطر ، وبه قال ك ، وح ، والمزني ،

وقال في البويطي والاملاء : لا يفطر ، وهو الأصح ، وبه قال ع ، ود ، وق ، وقال النخعي : إن كان لناظلة أفطر ، وإن كان لقريضة لم يفطر ، وبه قال ابن عباس .

مسألة - ٦٥ - «ج» : يكره القبلة للشاب إذا كان صائماً ولا يكره للشيخ ، وبه قال ابن عمر ، وابن عباس .

وقال ش : يكره لهما إذا سكرت الشهوة وإن لم تحرك لا يكره . وقال ك : يكره على كل حال . وقال ابن مسعود : لا يكره على كل حال .

مسألة - ٦٦ - «ج» : إذا وطئ فيما دون الفرج ، أو باشرها أو قبلها بشهوة فأنزل ، كان عليه القضاء والكفارة ، وبه قال ك . وقال ش : لا كفارة عليه ويلزمه القضاء .

مسألة - ٦٧ - «ج» : إذا كسر النظر فأنزل أثم ولا قضاء عليه ولا كفارة ، وإن فاجأته النظر لم يأثم ، وبه قال ش . وقال ك : إن كرر أفطر وعليه القضاء .

مسألة - ٦٨ - «ج» : الحامل والمرضع إذا خافتا أفطرتا وتصدقتا بمدين أو مد من الطعام وعليهما القضاء ، وإليه ذهب ش في القديم والجديد ، وبه قال مجاهد ود . وقال في البويطي : على المرضع القضاء والكفارة وعلى الحامل القضاء دون الكفارة ، وبه قال ك ، وع . وقال الزهري ، ود ، وح ، والمزني : عليهما

القضاء ولا كفارة وقال ابن عباس وابن عمر : عليهما الكفارة دون القضاء ، كالشيخ الهم يكثر ولا يقضي .

مسألة - ٦٩ - « ج » : كل سفر يجب فيه التقصير في الصلاة يجب فيه الاططار وقد بينا فيما تقدم الخلاف فيه ، ولا يجوز للمسافر أن يصوم ، فان صام كان عليه القضاء وبه قال أبو هريرة ، وستة من الصحابة .

وقال داود : هو بالخيار بين أن يصوم ويقضي ، أو يفطر ويقضي . وقال ح وشوك وعامة الفقهاء : هو بالخيار بين أن يصوم ولا يقضي ، وبين أن يفطر ويقضي ، وبه قال ابن عباس . وقال ابن عمر : يكره أن يصوم ، فان صامه فلا قضاء عليه .

دليلنا - مضافاً الى اجماع الفرق بقرآنه تعالى « فمن كان منكم مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر » ^(١) فأوجب القضاء بنفس السفر وليس في الظاهر ذكر الاططار ، وروى جابر أن النبي ﷺ قال : ليس من البر الصيام في السفر ^(٢) وروى عنه ﷺ قال : الصائم في السفر كاليفطر في الحضر . وروى جابر أن النبي ﷺ قال : بلله أن تأسأ صاموا ، فقال : أولئك العصاة ^(٣) .

مسألة - ٧٠ - « ج » : القادم من سفره وكان قد أفطر والمريض اذا برىء والحائض اذا طهرت والقضاء اذا انقطع دمها ، بمسكون بقية النهار تأدياً وكان عليهم القضاء .

وقال ح : عليهم أن يمسكوا بقية النهار على كل حال . وقال ش : ليس عليهم الامساك وان أمسكوا كان أحب الي .

مسألة - ٧١ - : اذا نذر صوم يوم بعينه وجب عليه صومه ولا يجوز له تقديمه

(١) سورة البقرة : ١٨١ .

(٢) د : السنن في الموضعين .

(٣) م : فقال هم العصاة .

وبه قال ش . وقال ح : يجوز له أن يقدمه .

مسألة - ٧٢ - « ج » : الصبي إذا بلغ والكافر إذا أسلم والمريض إذا برء وقد أفطروا أول النهار، أمسكوا بقية النهار تأدياً ، ولا يجب ذلك بحال، فإن كان الصبي نوى الصوم من أوله وجب عليه الإمساك ، والمريض إن كان نوى ذلك لم يصح، لأن صوم المريض لا يصح عندنا . وأما المسافر، فإن كان نوى الصوم لعلمه بدخوله إلى بلد، وجب عليه الإمساك بقية النهار ويعتد به .

وللش في هذه المسائل قولان ، أحدهما : لا يجب أن يمسك، وعليه أصحابه والآخر : عليه أن يمسك. وقال أبو إسحاق : إن كان الصبي والمسافر تلبساً^(١) بالصوم وجب عليهما إمساك بقيته. وقال الباقر : لا يجب ذلك .

مسألة - ٧٣ - « ج » : إذا نوى الصوم قبل الفجر، ثم سافر في النهار لم يجز له الإفطار، وبه قال ش، وح. وقال الزمخشري : لا الإفطار .

مسألة - ٧٤ - « ج » : زَمِنَ قَاتَهُ وَمِضَانُ بَعْدَ مَنْ يَمْرُضُ وَغَيْرُهُ فَعَلِيهِ تَضَاؤُهُ، ووقت القضاء ما بين رمضان الذي تركه والذي بعده، فإن أخر القضاء إلى أن يدركه رمضان آخر صام الذي أدركه وقضى الذي قاته، وإن كان تأخره بمتر من سفر أو مرض استدأ به فلا كفارة عليه، وإن تركه مع القدرة كفر عن كل يوم بهد من طعام، وبه قال الزمخشري ولك، وش، وح، ور .

وقال ح وأصحابه : يقضي ولا كفارة . وقال الكرخي : وقت القضاء ما بين رمضانين. وقال أصحابه : ليس للقضاء وقت مخصوص .

مسألة - ٧٥ - « ج » : إذا أفطر رمضان ولم يقضه ثم مات ، فإن كان تأخيره لعذر مثل استمرار مرض أو سفر لم يجب القضاء عنه ولا الكفارة، وبه قال ش. وقال قتادة : يطعم عنه .

مسألة - ٧٦ - ج: «فإن أخر قضاءه»^(١) لغير عذر ولم يصم ثم مات فإنه يصام عنه . وقال ش في القديم والجديد: يطعم عنه ولا يصام عنه، وبه قال ك، ور، وح وأصحابه .

وقال د، وق: إن كان صومه نذرًا صام عنه وليه ، وإن لم يكن نذرًا أطعم عنه وليه . وقال أبو ثور: يصوم عنه نذرًا كان أو غيره . وقال أصحاب ش: هذا قول ثان للش، وهو أنه يصام عنه .

ويدل على منحنينا - مضامنا إلى إجماع الفرقة - ما رواه سعيد بن جبير ، عن ابن عباس، قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ، فقال: يا رسول الله إن أمي ماتت وعليها صوم شهر أفأفضيه عنها قال: لو كان على أمك دين أكننت قاضيه عنها؟ قال: نعم، قال: فدين الله أحق أن يقضى . وهذا الحديث في الصحيح .

مسألة - ٧٧ - ج: «إذا أخر قضاءه»^(٢) لغير عذر حتى يلحقه رمضان آخر ثم مات ، قضى عنه وليه الصوم وأطعم عنه لكل يوم مدين .

وقال ش: إن مات قبل أن يدركه آخر بصدق عنه بمدة وإن مات بعد رمضان آخر بمدين . وقال ح: يطعم مدين من ير أوصاه من شعير أو تمر .

مسألة - ٧٨ - ج: «حكم ما زاد على عام»^(٣) واحد في تأخير القضاء حكم العام الواحد، وبه قال أكثر أصحاب ش . وقال بعضهم: عليه من كل عام كفارة .

مسألة - ٧٩ - ج: يجوز أن يقضى فوائت رمضان متفرقا، والتتابع أفضل، وبه قال ش، وح، وك، وع، ور، وقال داود وأهل الظاهر: المتابعة واجبة، وروا

(١) ج، م: قضاة .

(٢) ج، م: قضاة .

(٣) د: علم في الموارد .

ذلك عن علي عليه السلام وعائشة والنخعي .

مسألة - ٨٠ - «ج» : لا ينقذ صيام يوم العيدين ، فان نذره لم ينقذ نذره ولم يصح ولا يلزمه قضاؤه ، وبه قال ش .

وقال ح : ينقذ النذر ، فان صام أجزاءه ، وان لم يصمه كان عليه قضاؤه .

مسألة - ٨١ - : من لم يجد الهدي لا يجوز أن يصوم أيام التشريق ، بدلالة الانحياز المروية في ذلك ، وبه قال ح ، وش في الجديد . وقال في القديم : يجوز وهو الاظهر ، وبه قال ل .

مسألة - ٨٢ - «ج» : اذا لفاق المجنون في أثناء الشهر صام ما أدركه ولم يلزمه قضاء ما فاتته في حال جنونه ، وبه قال ش .

وقال ح : متى أفاق وبقي من الشهر جزء لزمه صوم جميعه .

مسألة - ٨٣ - «ج» : اذا وطئ في أول النهار ، ثم مرض أو جن في آخره لزمته الكفارة ولم يسقط عنه . ^(١) وفي قولان ، أحدهما : ما قلناه ، والآخر : لا كفارة عليه ، وبه قال ح .

مسألة - ٨٤ - «ج» : اذا تلبس بالصوم أول النهار ثم سافر آخر النهار ، لم يكن له الإفطار ، وبه قال جميع الفقهاء الا دفانه قال : يجوز أن يفطر .

مسألة - ٨٥ - : ان وطئ هذا المسافر لزمته الكفارة ، لعموم ^(٢) الانحياز الواردة في وجوب الكفارة على المفطر ، وبه قال ش . وقال ح : لا يلزمه .

مسألة - ٨٦ - : اذا تلبس بصوم تطوع ، كان بالخيار بين اتمامه والإفطار ، وبه قال ش ، ور ، ود ، خير أن هتدنا اذا كان بعد الزوال كره له الإفطار .

وقال ح وأصحابه : متى خرج فعليه قضاؤه ، وهل يلزمه بالدخول فيه ؟ فعلى

(١) د : وقال للش .

(٢) د : بصوم .

قولين ، المعروف من منجهم أنه يلزمه وعليه المناظرة، وقد يرتكبون أنه لا يلزمه .

مسألة - ٨٧ - « ج » : من أفطر يوماً يقضيه من شهر رمضان بعد الزوال لزمه قضاؤه وكان عليه الكفارة ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ٨٨ - « ج » : من كان عليه شهران متتابعان ، فصام شهراً ويوماً ثم أفطر لغير عذر بني عليه، ولا يجب عليه استنافه، وخالف جميع الفقهاء في ذلك، وكذلك إذا نذر صوم شهر متتابعاً فصام خمسة عشر يوماً ، ثم أفطر بني، وخالفوا في ذلك ، وقالوا^(١) : استأنف^(٢) في الموضعين .



مكتبة دار الفقه

(١) د : وقال .

(٢) م : يستأنف .

كتاب الاعتكاف

مسألة - ١ - « ج » : لا يعتكف لأحد، رجلاً كان أو امرأة إلا في أحد المساجد الأربعة : المسجد الحرام ، ومسجد النبي ، ومسجد الكوفة ، ومسجد البصرة .

وقال ش وح : المستحب أن يعتكف في الجامع ، ويصح أن يعتكف في سائر المساجد . وقال في الجديد : لا يعتكف المرأة إلا في المسجد ، وقال في القديم والجديد معاً : يكره لها أن يعتكف في غير مسجد بينها ، وهو الموضع المنفرد في المنازل للصلاة ، وبه قال ح . وقال الزهري : لا يصح الاعتكاف إلا في جامع أي جامع كان ، وبه قالت عائشة .

مسألة - ٢ - « ج » : لا يصح الاعتكاف إلا بصوم أي صوم كان من نذر أو رمضان أو تطوعاً ، ولا يصح أن يفرد الليل به ولا العيدين ولا أيام التشريق ، وبه قال ح وأصحابه ، وله ، ور ، وح ، وجماعة من الصحابة والتابعين .

وقال ش : يصح الاعتكاف بغير صوم ، ويصح أن يفرد الليل والعيدين وأيام التشريق بالاعتكاف ، وبه قال د ، وق .

مسألة - ٣ - : إذا باشرا امرأة في حال اعتكافه فيما دون القرج أو لمس

ظاهراً بطل اعتكافه، أنزل أولم ينزل، لقوله تعالى « ولا تبشروهن بائتم عاكفون
ففي المساجد »^(١) وهذا هام في كل مباشرة ، وبه قال ش في الاملاء . وقال في
الام : لا يبطل اعتكافه ، أنزل أو لم ينزل .

وقال ح : ان أنزل بطل ، وان لم ينزل لم يبطل .

مسألة - ٤ - « ج » : اذا وطئ المعتكف ناسياً لم يبطل اعتكافه ، وبه قال
ش . وقال ح : يبطل .

مسألة - ٥ - : اذا قال : لله علي أن اعتكف شهراً ، كان بالخيار بين أن يعتكف
متفرقاً أو متتابعاً ، والمتتابع المتابعة ، لان الاصل بمرأعة النية ، ولم يذكر
المتابعة في اللفظ فيلزمه ، وبه قال ش .
وقال ح : عليه المتابعة ، الا أن يسري اعتكاف نهار شهر ، فانه لا يلزمه
المتابعة .

مسألة - ٦ - « ج » : اذا نذر اعتكاف يومين لا ينعقد نذره ، لاجتماع القرية
علي أنه لا اعتكاف أقل من ثلاثة أيام .

وقال ش : يلزمه يومان وليلة . وقال محمد : يلزمه يومان وليلتان ، وحكي هذا
عن أبي حنيفة .

مسألة - ٧ - : اذا نذر اعتكاف عشرة أيام متتابعة لزمه الوفاء به ، ولا يصح
منه اعتكافها الا في أحد المساجد الاربعة التي قلنا ذكرها ، فيصبح منه أداء
الجمعة فيها .

وقال ش : اذا اعتكف عشرة أيام متتابعة ، فاعتكف في غير الجامع خرج
يوم الجمعة وبطل اعتكافه . وقال ح : لا يبطل ويكون كأنه^(٢) استثناء لفظاً اذا كان

(١) سورة البقرة: ١٨٣ .

(٢) « ويكون كأنه استثناء » .

خروجه بمقدار ما يصلي فيه أربعاً قبل الجمعة وأربعاً بعدها بوقيل: ستاً قبلها وأربعاً بعدها ثم يوالي موطنه ويصلي .

دلينا : أننا نرى أن الاعتكاف لا يصح إلا في المساجد الأربعة بأجماع الفرقة على ذلك ويكون الاعتكاف صحيحاً فيها بلا خلاف ، وعدم الدليل على صحته في غيرها ، فإذا ثبت ذلك سقط هنا هذا التفرع .

مسألة - ٨ - د ج : لا يكون الاعتكاف أقل من ثلاثة أيام وليلتين ، ومن وافقنا في اعتبار الصوم فيه قال : أقله يوم وليلة ، ومن لم يعتبر الصوم من ش وغيره قال : أقله ساعة ولحظة ، وقال في سنن حرمة : المستحب أن لا ينقص من يوم وليلة .

مسألة - ٩ - : إذا أذن لزوجه أو أمته في الاعتكاف عشرة أيام لم يكن له منعها بعد ذلك ، لأن جواز المنيع بعد ثبوت الاعتكاف يحتاج إلى دليل ، ولا دليل عليه في الشرع ، وبه قال ح ، في الزوجة ، فأما الأمة فقال : لا يلزمه . وقال ش : له منعها من ذلك .

مسألة - ١٠ - : أن نذر أن يعتكف شهر رمضان لزمه ذلك ، فإن فاتته قضا شهر آخر يصوم فيه ، وإن أخره إلى رمضان آخر واعتكف فيه أجزاءه .

وقال ش : إذا فاتته قضا بغير صوم ، وإن شاء أخره إلى رمضان آخر .
وقال ح : أن فاتته فعليه قضاء اعتكاف شهر يصوم ، فإن أراد أن يعتكف رمضان الثاني عما تركه لم يجزه .

دلينا : أن ما احتجنا به لا خلاف أنه يجزيه ، ومن قال : يجزيه بلا صوم أو قال : أن رمضان الثاني لا يجزيه ، فعليه الدلالة .

مسألة - ١١ - : من أراد أن يعتكف الشهر الآخر من شهر رمضان لنذر أو

غيره ينبغي أن يدخل فيه ليلة احدى^(١) وعشرين منه مع غروب الشمس، وبه قال ش، وك، وح، وأصحابه، ور.

وقال ع ود، وق وأبو ثور: وقت الدخول فيه أول النهار الحادي والعشرين وطريقة الاحتياط تقتضي ما ذكرناه .

مسألة - ١٢ - : إذا نذر أن يصلي في مسجد معين لزمه الوفاء به والرجوع اليه، سواء كان المسجد الحرام، أو المسجد الأقصى، أو مسجد الرسول، أو غيرها من المساجد. وإذا نذر الاعتكاف في المساجد الأربعة، لزمه الوفاء به ولا ينقذ نذره في غيرها .

وقال ش : ان كان المسجد الحرام مثل ما قلناه ووجب عليه أن يخرج حاجاً أو معتمراً، وان كان غيره صلى واعتكف حيث شاء وفي مسجد الرسول ومسجد الأقصى قولان .

دليلنا : أن ذمته اشتغلت باليقين فوجب أن لا يبرء ذمته الا يقيناً، وما قلناه مقطوع على براءة الذمة به، وما قالوه ليس عليه دليل .

مسألة - ١٣ - : إذا خرج لقضاء حاجة ضرورية من المسجد لا يجوز له أن يأكل في منزله ولا في موضع آخر، ويجوز أن يأكل في طريقه ماشياً، وانما قلنا ذلك لانه لاخلاف في جوازه، ولش قولان .

وقال أبو العباس : ليس له أن يأكل في منزله بل له أن يأكل ماشياً، وقال أبو اسحاق : يجوز له ذلك، وبه قال المزني .

مسألة - ١٤ - : يجوز للمعتكف أن يخرج لميادة مريض، أو زيارة الوالدين والصلاة على الاموات، وهو مذهب الحسن بن صالح، لأن ذلك مانع منه . وقال ش : ليس له ذلك، فان فعل بطل اعتكافه، وبه قال باقي الفقهاء .

مسألة - ١٥ - : يجوز للمعتكف أن يخرج ويؤذن في منارة خارجة الجامع لعموم الاخبار في الحث على الاذان . ولش فيه قولان .

مسألة - ١٦ - : من خرج لأقامة الشهادة ولم يتعين عليه اقامتها لم يبطل اعتكافه ، لان الاصل جواز ذلك . وقال ش : يبطل اعتكافه ، وان تعين عليه الاداء دون التحمل فعليه أن يخرج ويقيم الشهادة ولا يبطل اعتكافه . ولش فيه قولان .

مسألة - ١٧ - : من نذر أن يعتكف عشرة أيام متتابعة فخرج لغير حاجة بطل اعتكافه ، لانه ليس على صحته دليل ، وبه قال ش ، وك ، وح .

وقال ف وم : ان خرج أكثر النهار بطل اعتكافه ، وان خرج أقله لم يبطل .

مسألة - ١٨ - : اذا نذر أن يعتكف عشرة أيام متتابعة ، لزمه أن يقضي به ويصوم فيها وان لم يذكر الصوم ، وان ذكر الصوم كان أبلغ ، فمتى أفطر يوماً فيها استأنف الصوم والاعتكاف ، لانه ليس بفصل الاعتكاف عن الصوم .

وقال ش : اذا نذر أن يعتكف عشرة أيام ويصوم فأفطر ، قال أصحابه : على وجهين ، أحدهما : استأنف الصوم دون الاعتكاف ، والاخر يستأنفهما .

مسألة - ١٩ - «ج» : المعتكف اذا وطئ في الفرج نهائاً أو استمنى بأي شيء كان لزمته كفارتان ، وان فعل ذلك ليلاً لزمته كفارة واحدة وبطل اعتكافه .

وقال ش ، وح ، وك ، وسائر الفقهاء : يبطل اعتكافه ولا كفارة عليه . وقال الزهري والحسن البصري : عليه الكفارة ولم يفصلوا الليل من النهار .

مسألة - ٢٠ - : اذا قال : لله علي أن أعتكف يوماً لم ينعقد نذره ، لانه لا اعتكاف أقل من ثلاثة أيام على ما بيناه ، فان نذر اعتكاف ثلاثة أيام وجب عليه الدخول فيه قبل طلوع الفجر من أول يوم إلى غروب الشمس من اليوم الثالث ، لان الصوم لا ينعقد الا من عند طلوع الفجر الثاني إلى بعد الغروب .

وقال ش : اذا قال : لله علي أن أعتكف يوماً وجب عليه ذلك ، وهل يجوز

له التفريق أم لا ؟ على قولين ، أحدهما أن له أن يتدب به قبل طلوع الفجر الى بعد الغروب ، وإن دخل فيه نصف النهار اعتكف الى مثل وقته من الغد . والقول الآخر وعليه أصحابه أن عليه أن يتابع ويدخل فيه قبل طلوع الشمس الى بعد الغروب لأن اليوم عبارة عن ذلك .

مسألة - ٢١ - : إذا قال : لله علي أن اعتكف ثلاثة أيام ، فإن قال متابعاً لزمه بينهما ليلتان ، وإن لم بشرط المتابعة جاز أن يعتكف نهراً ثلاثة أيام بلاليهين ، لأن الأصل براءة الذمة ، والذي وجب عليه بالنذر اعتكاف ثلاثة أيام ، واليوم عبارة عما بين طلوع الفجر الى غروب الشمس والليل لم يجر له ذكر ، فوجب أن لا يلزمه .

ولأصحابش وجهان أحدهما يلزمه ثلاثة أيام بينهما ليلتان ، والآخر يلزمه صيام ثلاثة أيام بحسب وعليه أصحابه وقال محمد بن الحسن : يلزمه ثلاثة أيام بلاليها .

مسألة - ٢٢ - ج : لا يجوز للمعتكف استعمال شيء من الطيب . وقال ش : يجوز ذلك .

كتاب الحج

مسألة - ١ :- ليس من شرط وجوب الحج الاسلام، لان الكافر عندنا يجب عليه جميع العبادات وقال ش الاسلام من شرط وجوبه دليلنا قوله تعالى والله على الناس حج البيت ^(١) ولهم به فرق .

مسألة - ٢ - « ج » : من شرط وجوب الحج الرجوع الى كفاية زائداً على الزاد والراحلة، ولم يعتبر ذلك أحد من الفقهاء ، الا ما حكى عن ابن سريج أنه قال، لو كان له بضاعة يتجر فيها ويربح قدر كفايته اعتبرنا الزاد والراحلة في الفاضل عنها ولا يحج ببضاعته ^(٢) .

مسألة - ٣ - « ج » : من لم يجد الزاد والراحلة لا يجب عليه الحج ، فان حج لم يجره وعليه الاعادة اذا وجدها . وقال باقي الفقهاء : أجزاءه .

مسألة - ٤ - : المستطيع يدنه الذي يلزمه فعل الحج بنفسه أن يكون قادراً على الكون على الراحلة ولا يلحقه مشقة غير محتملة في الكون عليها ، فاذا كانت هذه صورتها فلا يجب عليه فرض الحج الا بوجود الزاد والراحلة، فان وجداً أحدهما

(١) سورة آل عمران: ٩٦ .

(٢) د : بضاعة .

لا يجب عليه فرض الحج، وإن كان مستطيعاً للمشي قادراً عليه، وبه قال في الصحابة ابن عباس، وابن عمر، وفي التابعين الحسن البصري، وسعيد بن جبير، وفي الفقهاء ر، وح، وأصحابه، وش، ود، وق.

وقال ك: إذا كان قادراً على المشي لم تكن الراحلة شرطاً في حقه، بل من شرطه أن يكون قادراً على الزاد والقدرة على الزاد يختلف، فإن كان مالكاً له لزمه، وإن لم يكن مالكاً له وكان ذا صناعة، كالنجارة والخيطة والحجامة وما يكتسب به الزاد في طريقه لزمه، وإن لم يكن ذا صناعة المكن من عاقته مسألة الناس فهو واجد، فعنده القدرة على المشي كالراحلة والقدرة على كسب الزاد بصنعة، أو مسألة الناس كوجود الزاد، وبمثله قال ابن الزبير والضحاك.

مسألة - هـ - : إذا وجد الزاد والراحلة ولزمه فرض الحج ولازوجة له بده بالحج دون النكاح، سواء عصى العنت أو لم يخش، لأنه لا يجوز العدول عن الفرض إلى النفل إلا بدليل.

وقال ع: إن خاف العنت فالتكاح أولى، وإن لم يخف العنت فالحج أولى وقال أصحاب ش: ليس لنا فيه نص، غير أن الذي قاله «ع» قريب.

مسألة - ٦ - «ج»: الذي لا يستطيع الحج بنفسه وأيس من ذلك؛ أما بأن لا يقدر على الكون على الراحلة، أو يكون به سبب لا يرجى زواله، وهو المعضب^(١) والضعف الشديد من الكبر أو ضعف الخلقة بأن يكون ضعيف الخلقة في بدنه لا يقدر أن يشت على مركب يلزمه فرض الحج في ماله بأن يكثر من يحج عنه فإذا فعل ذلك سقط الفرض عنه، وبه قال ر، وح، وأصحابه، وش، وابن المبارك، ود، وق.

وقال ك: فرض الحج لا يتوجه على من لا يقدر عليه بنفسه، فإذا كان معضوباً لم يجب الحج عليه، ولا يجوز أن يكثر من يحج عنه، فإن أوصى أن يحج

(١) عضبه المرض: أقبله من الحركة.

عنه حج عنه من الثلث وحكي عنه أنه قال : لو غضب بعد وجوب الحج عليه سقط عنه فرضه .

يدل على منجبتنا - مضافاً إلى إجماع القرعة ، وطريقة الاحتياط - ما روي عن علي عليه السلام أنه قال لشيخ كبير لم يحج : ان شئت فجهز رجلاً يحج عنك . وروى شعبان بن حبيبة عن الزهري ، عن سليمان بن يسار ، عن ابن عباس ان امرأة من خثعم سألت رسول الله ، فقالت : ان فريضة الله في الحج على عباده أدركت أبي شيخاً كبيراً لا يستطيع أن يستمسك على راحلته ، فهل ترى أن أحج عنه ؟ فقال ﷺ : نعم .

وفي رواية عمر بن دينار عن الزهري بنه ، وزاد فقالت : يا رسول الله فهل ينفعه ذلك ؟ فقال : نعم ، كما لو كان عليه دين فتغضبه بنفسه .

مسألة - ٧ - : إذا استطاع بمن يطعمه بالحج عنه لا يلزمه فرض الحج إذا لم يكن مستطيعاً بنفسه ولأمواله ، لأن الأصل براءة الذمة ، وليس في الشرع ما يدل على ذلك ، وبه قال له ، وح . وقال ش : يلزمه فرض الحج .

مسألة - ٨ - : إذا كان لولده مال روى أصحابنا أنه يجب عليه الحج ويأخذ منه قدر كفايته ويحج به ، وليس للابن الامتناع منه ، وتحالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ٩ - د ج : إذا بذل له الاستطاعة لزمه فرض الحج ، ولش فيه قولان .

مسألة - ١٠ - د ج : إذا كان به علة يرجي زوالها مثل الحمى وغيرها فأسج رجلاً عن نفسه ثم مات ، أجزاء من حجة الاسلام . ولش فيه قولان .

مسألة - ١١ - : المعضوب الذي لا يرجي زواله ، مثل أن يكون خلق نصواً ، يجب أن يحج رجلاً عن نفسه ، فإذا فعل ذلك ، ثم بتريه وجب عليه أن يحج

بنفسه حجة لاسلام، لقوله تعالى «وقد على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلاً» وهذا قد استطاع، فوجب أن يحج من نفسه، وما فعله أولاً كان لزمه في ماله واجزؤه مما يجب عليه في نفسه يحتاج الى دليل. ولش قولان مثل العليل الذي يرجى زواله.

مسألة - ١٢ - «ج»: إذا أوصى المريض بحجة تطوع، أو استأجر من يحج عنه تطوعاً، فإنه جائز، وبه قال ك، وح، وش في أحد قوليه، والقول الآخر لا يجوز ولا الوصية به.

مسألة - ١٣ - «ج»: إذا أحرم بالحج عن غيره نيابة، ثم نقل النية الى نفسه لا يصح فعلها، فإذا أتم حجه لم يقطع أجره على من كان استأجره، لأن الأجرة استحقها بنفس العقد، وبالدخول في الأحرام انعقد الحج عن المستأجر ونيته ما أثرت في النقل، فوجب أن يكون استحقاق الأجرة ثابتاً، لأن إسقاطه يحتاج الى دليل.

ولش فيه قولان، أحدهما ما قلناه، والآخر: لا شيء له، وهو الذي يختارونه.

مسألة - ١٤ - «ج»: إذا استأجر الصحيح من يحج عنه الحجة الواجبة لا يجزيه بلاخلاف، وإن استأجر من يحج عنه تطوعاً أجراه، وبه قال ح.

وقال ش: لا يجوز أن يستأجر لا نقلاً ولا فرطاً.

مسألة - ١٥ - «ج»: الأعمى يتوجه عليه فرض الحج إذا كان له من يقوده^(١) ويهديه ووجد الزاد والراحلة لنفسه ولدى يقوده، لعموم الآية ولا يجب عليه الجمعة.

وقال ش: يجب عليه الجمعة والحج معاً. وقال ح: لا يجب عليه الحج.

مسألة - ١٦ - «ج»: من استقر عليه وجوب الحج، فلم يفعل ومات،

وجب أن يحج عنه من صلب ماله مثل الدين ، ولم يسقط بوفائه . هذا إذا خلف مالا ، فإن لم يحلف شيئا ، كان وليه بالخيار في القضاء عنه ، وبه قال ش ومطاء ، وطاووس .

وقال ح وك : يسقط بوفائه ، بمعنى أنه لا يفضل عنه بعد وفائه وحسابه على الله ببقاء والحج غي ذمته ، وإن كان أوصى حج عنه من ثلته ، ويكون تطوها لا يسقط الفرض به عنه ، وهكذا يقول في الزكوات والكفارات وجزاء الصيد كلها يسقط بوفائه ، فلا يفعل عنه بوجه .

مسألة - ١٧ - : سكان الجزائر والسواحل الذين لا طريق لهم غير البحر يلزمهم ركوبه إلى الحج ، إذا غلب في ظنهم السلامة ، وإن غلب في ظنهم العطب لا يجب عليهم ذلك ، لأن الأصل برائة الذمة ، ومع غلبة الظن قد حصلت التخلية ، فإن القطع على السلامة غير حاصل في موضع ، ولم يتم دليل على وجوبه مع ظن الهلاك . واختلف قول ش في ذلك ، واختلاف أصحابه على طريقتين ، منهم من قال : إذا كان الغالب الهلكة لم يلزمه ، كالبئر إذا كان مخوفاً ، وإذا كان الغالب السلامة يلزمه ، ومنهم من قال : إذا غلب في ظنه الهلكة لم يجب قولاً واحداً ، وإن غلب في ظنه السلامة فعلى قولين .

مسألة - ١٨ - : من مات وقد وجب عليه الحج وعليه دين ، نظر : فإن كانت التركة يكفي للجميع أخرج عنه الحج ويقضي الدين من صلب المال ، لأنهما دينان ليس أحدهما أولى من صاحبه ، فوجب أن يقسم فيهما ، وإن لم يمسح المال قسم بالسوية ، فالحج يجب اخراجه من الميقات دون بلد الميت . وللش فيه ثلاثة أقوال : أحدها - مثل ما قلناه ، والثاني : أنه يقدم دين الأديين والثالث : يقدم دين الله تعالى .

مسألة - ١٩ - ج : من قدر على الحج عن نفسه ، لا يجوز أن يحج عن

غيره ، وإن كان عاجزاً عن أن يحج عن نفسه لفقد الاستطاعة ، جاز له أن يحج عن غيره ، وبه قال ر .

وقال له وح : يجوز له أن يحج عن غيره على كل حال ، وكذلك يجوز له أن يتطوع به وعليه فرض نفسه ، وبه نقول .

وقال ش : كل من لم يحج حجة الاسلام ، لا يصح أن يحج عن غيره ، فإن حج عن غيره أو تطوع بالحج انعقد إحرامه عما يجب عليه ، سواء كانت حجة الاسلام أو واجباً عليه بالنذر ، وإن كان عليه حجة الاسلام فنذر حجة فأحرم بالنذر انعقد عن حجة الاسلام ، وبه قال ابن عباس ، وع ، ود ، و ق .

مسألة ٢٠ - : من نذر أن يحج ولم يحج حجة الاسلام وحج بنية النذر ، أجزء عن حجة الاسلام ، على ماورد به بعض الروايات ، وفي بعض الاخبار أن ذلك لا يجزئه عن حجة الاسلام وهو الأقوى عندنا ، لأنهما فرضان فاجزاء أحدهما عن الآخر يحتاج الى دليل ولادليل عليه .
وقال ش : لا يقع الا عن حجة الاسلام .

مسألة ٢١ - : يجوز للعبد أن يحج عن غيره من الأحرار إذا أذن له مولاه لانه لا مانع منه . وقال ش : لا يجوز .

مسألة ٢٢ - ج : الحج وجوبه على الفور دون التراخي ، وبه قال له ، وف ، والمزني ، وليس له فيه نص . وقال أصحابه : يجيء على قوله أنه على الفور ، كقول ف .

وقال ش : وجوبه على التراخي ، ومعناه أنه بالخيار ان شاء فليحج ، وإن شاء أخر ، والتقديم أفضل ، وبه قال ع ، و ر ، و م .

مسألة ٢٣ - ج : أشهر الحج شوال وذو القعدة وذو الحجة الى طلوع الفجر من يوم النحر ، فإذا طلع فقد انقضت أشهر الحج ، وبه قال ش ، وابن

مسعود ، وابن الزبير .

وقال ح : شوال وذو القعدة وعشرة أيام من ذي الحجة ، فجعل يوم النحر آخرها ، فإذا غربت الشمس منه فقد خرجت أشهر الحج ، وقد روى ذلك أصحابنا .

وقال ك : شوال وذو القعدة وذو الحجة ثلاثة أشهر كاملة ، وقد روى ذلك في بعض رواياتنا ، وعن ابن عمر وابن عباس روايتان كقولنا ونقول ك .

ويدل على ما ذهبنا إليه اجماع القرقة على أن أشهر الحج يصح أن يقع فيها الاحرام بالحج ، ولا يصح الاحرام بالحج الا في المدة التي ذكرناها ، لانه اذا طلع الفجر في يوم النحر فقد فات وقت الاحرام بالحج وبهنا رجعت هذه الرواية على الروايات السابقة .

مسألة - ٢٤ - ج : « لا ينعقد الاحرام بالحج ولا العمرة التي يمنع بها الى الحج الا في أشهر الحج » فان أحرم في غيرها انعقد احرامه بالعمرة ، وبه قال جابر ، وابن عباس ، وعطاء ، وعكرمة ، وع ، ود ، وق ، وك ، وش .
وقال ح و ر : ينعقد^(١) في غيرها الا أن الاحرام فيها أفضل وهو المستون فاذا أحرم في غيرها أسماء وانعقد احرامه .

[دليلنا : ان الأحرام بالحج ينعقد في الأشهر التي قدمنا ذكرها ، وليس على قول من قال بانعقادها في غيرها دليل]^(٢) .

مسألة - ٢٥ - ج : « جميع السنة وقت العمرة المبتولة ، ولا يكره في شيء منها » وبه قال ش . وقال ح : يكره في خمسة أيام ، وهي أيام أفضال الحج عرفة والنحر والتشريق . وقال ف : يكره يوم النحر والتشريق .

مسألة - ٢٦ - ج : « يجوز أن يعتمر في كل شهر بل في كل عشرة أيام .

(١) د : انعقد .

(٢) هذه العبارة تختص بنسخة م .

وقال ح و ش : يجوز له أن يعتصر ماشاء . وقال ك : لا يجوز إلا مرة ، وبه قال

سعيد بن جبير ، والنخعي ، وابن سيرين .

مسألة - ٢٧ - « ج » : لا يجوز ادخال العمرة على الحج ، وكلا ادخال الحج على العمرة ، بل كل واحد منهما له حكم نفسه ، فإن أحرم بالعمرة التي يتمتع بها إلى الحج ، فضايق عليه الوقت ، أو حاضت المرأة ، جعلها حجة مفردة . وإن أحرم بالحج مفرداً ، ثم أراد التمتع ، جاز له أن يتحل ، ثم ينشئ الإحرام بعد ذلك بالحج فيصير متمتعاً . فأما أن يحرم بالحج قبل أن يفرغ من مناسك العمرة أو بالعمرة قبل أن يفرغ من مناسك الحج ، فلا يجوز على حال .

وقال جميع الفقهاء : يجوز ادخال الحج على العمرة بلا خلاف بينهم ، وأما ادخال العمرة على الحج إذا أحرم بالحج وحده فليس فيه قولان ، قال في القديم يجوز ، وبه قال ح . وقال في الجديد : لا يجوز وهو الأصح عندهم .

مسألة - ٢٨ - « ج » : الحيرة فريضة مثل الحج ، وبه قال ش في الأم ، وابن عمر ، وابن عباس ، وسائر الصحابة ، ومن التابعين سعيد بن جبير ، وابن المسيب وعطاء وفي الفقهاء ر ، ود ، و ق .

وقال في القديم : سنة مؤكدة ، وما علمت أحداً رخص في تركها ، وبه قال ابن مسعود من الصحابة ، وهو قول الشعبي ، وك ، و ح .

مسألة - ٢٩ - « ج » : القارن مثل المفرد سواء ، إلا أنه يقرن بإحرامه مباح الهدى ، فلذلك سمي قارناً ، ولا يجوز أن يجمع بين الحج والعمرة في حالة واحدة ، ولا يدخل أفعال العمرة قط في أفعال الحج ، وعائقوا في ذلك لقائوا^(١) : إذا القارن من قرن بين الحج والعمرة في إحرامه ، فدخل أفعال العمرة في أفعال الحج .

(١) ح ، د : قال .

مسألة - ٣٠ - « ج » : إذا قرن بين الحج والعمرة في أحرامه لم ينعقد أحرامه إلا بالحج ، فإن أتى بأفعال الحج لم يلزمه دم ، وإن أراد أن يأتي بأفعال العمرة ويحل ويجعلها متعة جاز ذلك ويلزمه الدم . وقد بينا ما يريد الفقهاء بالقران .

واختلفوا في لزوم الدم ، فقال ش ، وف ، وح ، ور ، وح : يلزمه دم . وقال الشعبي : عليه بدنة . وقال طاووس : لا شيء عليه ، وبه قال داود ، وحكي أن محمد بن داود أستثنى عن هذا بمكة ، فأنى بمنحبه آية فجزوا برجله .

مسألة - ٣١ - : إذا أراد المتمتع أن يحرم بالحج ، ينبغي أن ينشئ الأحرام من جوف مكة ، فإن خالف وأحرم من غيرها وجب عليه أن يرجع إلى مكة ويحرم منها ، سواء أحرم من الحل أو من الحرم ، وإن لم يمكنه مضى على أحرامه وتم أفعال الحج ولا يلزمه دم .

وقال ش : إن أحرم من خارج مكة وجاد إليها ، فلا شيء عليه . وإن لم يبد إليها ومضى على وجهه إلى عرفات ، فإن كان أنشأ الأحرام من الحل فعليه دم قولاً واحداً ، وإن أنشأ من الحرم فمضى قولين ، أحدهما : عليه دم ، والآخر : لا دم عليه .

مسألة - ٣٢ - : المفرد إذا أراد أن يحرم بالعمرة بعد الحج ، وجب عليه أن يحرم من خارج الحرم ، فإن خالف وأحرم من مكة وطاف وسعى وحلق لا يكون معتمراً ولا يلزمه دم ، لأن كون ذلك عمرة يحتاج إلى شرع ، وليس في الشرع ما يدل عليه .

والش فيه قولان ، أحدهما : مثل ما قلناه . والثاني : يكون عمرته صحيحة .

مسألة - ٣٣ - « ج » : التمتع أفضل من القران والافراد ، وبه قال د ، وهو قول ش في اختلاف الحديث . وقال في عامة كتبه : الأفراد أفضل ، وبه قال لك ، وقال : التمتع أفضل من القران .

وقال ر ، وح وأصحابه والمزني : القران أفضل ، وكره عمر المتعة . وكره

زيد بن صوحان القران ، وكذلك سليمان بن ربيعة .

دليلنا - مضافاً الى اجماع الفرقة - ما رواه جابر أن النبي ﷺ قال: لو استقبلت من أمري ما استدبرت لم أسق الهدي ولجعلتها عمرة . فتأسف على فوات احرامه بالعمرة ، ولا يتأسف الا على ما هو افضل .

مسألة - ٣٤ - «ج» : عندنا أن النبي ﷺ حج قارناً على ما فسرناه في القران . وقال ح وأصحابه : حج قارناً على ما يفسرونه . وقال ش : حج مفرداً .
مسألة - ٣٥ - «ج» : دم التمتع نك ، وبه قال ح ، وأصحابه . وقال ش : هو دم جبران .

مسألة - ٣٦ - : الممنوع اذا أحرم بالحج من مكة لزمه دم بلاخلاف ، فان أتى الميقات وأحرم منه لم يسقط عنه فرض الدم . وقال جميع الفقهاء : يسقط عنه الدم ، وطريقة الاحتياط يقتضي ما قلناه .

مسألة - ٣٧ - «ج» : ممن أحرم بالحج ودخل مكة ، جاز أن يفسخه ويجعله عمرة ويتمتع ، ونخالف جميع الفقهاء في ذلك ، وقالوا : ان هذا منسوخ .
مسألة - ٣٨ - «ج» : اذا أتى بالأحرام في غير أشهر الحج وفل بقية أعمال العمرة في أشهر الحج لا يكون متمماً ولا يلزمه دم . ولش فيه قولان ، أحدهما : لا يجب عليه الدم كما قلناه . والثاني : يلزمه دم^(١) التمتع ، وبه قال ح .

وقال ابن سريج : اذا جاوز الميقات محرماً بعمرة في أشهر الحج لزمه دم وإن تجاوز في غير أشهر الحج فلا دم عليه .

مسألة - ٣٩ - : اذا أحرم المتمتع من مكة بالحج ومضى الى الميقات ، ثم مضى منه الى عرفات ، لم يسقط عنه الدم ، لقوله تعالى « فمن تمتع بالعمرة »

الى الحج فما استيسر من الهدي^(١) ولم يفرق .

وقال ش : ان مضى منها الى عرفات لزمه دم قولاً واحداً ، وان مضى الى الميقات ثم منه الى عرفات ، ففيه وجهان ، أحدهما : لا دم عليه ، والاخر : عليه دم .

مسألة - ٤٠ - : نية التمتع لا بد منها ، لقوله تعالى « وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين » ولا يكون العبادة على وجه الانخلاص الا بالنية . وللش فيه وجهان .

مسألة - ٤١ - : فرض المكي ومن كان من حاضري المسجد الحرام القران والافراد ، فان تمتع سقط عنه الفرض ولم يلزمه دم .

وقال ش : يصح تمتعه وقرائه ، وليس عليه دم . وقال ح : يكره له التمتع والقران ، فان خالف وتمتع فعليه دم المخالفة دون التمتع والقران .

دلينا : قوله تعالى « ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام »^(٢) وقوله « ذلك » راجع الى الهدي^(٣) لا الى التمتع ، لانه يجري مجرى قول القائل من دخل داري فله درهم ذلك لمن لم يكن حاصباً في أن ذلك يرجع الى الجزاء دون الشرط ، ولو قلنا انه راجع اليهما قلنا انه لا يصح منهم التمتع أصلاً كان قوياً .

مسألة - ٤٢ - « ج » : من ليس من حاضري المسجد الحرام فرضه التمتع فان افرد أو قرن مع الاختيار لم تبرأ ذمته ، ولم يسقط حجة الاسلام عنه ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

(١) سورة البقرة : ١٩٢ .

(٢) سورة البقرة : ١٩٢ .

(٣) م : الهدي - القلي .

مسألة - ٤٣ - : إذا أحرم بالحج متمتعاً وجب عليه النحر إذا أهل بالحج ويستقر في ذمته ، لقوله تعالى « فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي » فجعل الحج غاية لوجوب الهدي ، فالغاية وجود أول الحج دون اكماله ، كقوله تعالى « ثم أنموا الصيام الى الليل^(١) » فالغاية أول الليل دون اكماله ، وبه قال ح وش .

وقال عطاء : لا يجب حتى يقف بعرة . وقال ك : لا يجب حتى يرمي جمرة العقبة .

مسألة - ٤٤ - : لا يجوز اخراج الهدي قبل الاحرام بالحج ، لانه لا يجب عليه قبل الاحرام بالحج بلاخلاف^(٢) ، فان اخرج ما لم يجب مما يجب عليه فيما بعد يحتاج الى دليل .

وقال ش : اذا تحلل من العمرة^(٣) قبل الاحرام^(٣) بالحج على قولين ، أحدهما : لا يجوز ، والاخر : يجوز بحسب تشييد^(٤) .

مسألة - ٤٥ - : اذا أحرم بالحج وجب الهدي على ما قلناه ولا يجوز له اخراجه الى يوم النحر ، لانه لا دليل على اجزائه قبل ذلك ، وبه قال ح . وقال ش : اذا أحرم بالحج يجوز له اخراجه قولاً واحداً .

مسألة - ٤٦ - : لا يجوز الصيام بدل الهدي الا بعد عدم الهدي وعدم ثبته فان عدمهما جاز له الصوم ، وإن لم يحرم بالحج بأن يصوم يوماً قبل التروية ويوم التروية ويوم عرفة . وقد روي^(٥) إرخصة من أول العشر .

وقال ح : اذا أهل بالعمرة يجوز له الصيام اذا عدم الهدي ودخل وقتها ، ولا

(١) سورة البقرة : ١٨٧ .

(٢) م : بالعمرة .

(٣) ح ، ود : وقبل الاحرام .

يزال كذلك الى يوم النحر .

وقال ش : لا يجوز الصوم الا بعد الاحرام بالحج وعدم الهدي ، ولا يجوز الصوم قبل الاحرام بالحج قولاً واحداً . ووقت الاستحباب أن يكون آخره يوم التروية ، ووقت الجواز أن يكون آخره يوم عرفة .

مسألة - ٤٧ - : لا يجوز صيام أيام التشريق في بلد الهدي في أكثر الروايات عنه المحصلين من أصحابنا، وبه قال علي عليه السلام ، وأهل العراق، وش في الجاهلية . وقال ش في القديم : يصومها، وبه قال ابن عمر ، وعائشة ، وداود ، وق . وقد روي في بعض روايات أصحابنا ذلك .

مسألة - ٤٨ - ج : لا يصوم التطوع ولا صوماً واجباً عليه ولا صوماً نذره فيها بل بقضيها، ولا صوماً له به عادة في أيام التشريق، هذا اذا كان بمسكن، فأما من كان في غيره من البلاد، فلا بأس أن يصومهن .

وقال أصحاب ش في غير صوم : الحج والتطوع : لا يجوز صومه بحال ، وماله سبب كالنذر والفضل أو وافق صوم يوم له به عادة فلي وجبهين .

مسألة - ٤٩ - ج : اذا تلبس بالصوم، ثم وجد الهدي لم يجب عليه أن يعود اليه وله المضي فيه، والافضل الرجوع الى الهدي، وبه قال ش .

وقال ح : ان وجدته وهو في صوم السبعة مثل قولنا، وان كان في الثلاثة بطل صومه، وان وجدته بعد أن صام الثلاثة فان كان ما حل من احرامه بطل صومه أيضاً وان كان حل من حجه فقد مضى صومه ، وهكذا منعه في كل كفارة على الترتيب متى وجد الرقبة وهو في الصوم فعليه أن يعود الى الرقبة ، وهكذا المقيم اذا وجد الماء بعد تلبسه بالصلاة ووافقه المزني في كل هذا .

مسألة - ٥٠ - هـ : اذا أحرم للحج ولم يصم ثم وجد الهدي، ثم يجز له الصوم ووجب عليه الهدي، لأنه اذا أهدى فقد برئت ذمته بيقين .

وللش فيه ثلاثة أقوال مبني على أقواله في الكفارات ، أحدها : أن الاعتبار بحال الوجوب ، فعلى هذا فرغبه الصيام ، فإن أهدى كان أفضل . والثاني : الاعتبار بحال الاداء . والثالث : بأعظم الأحوال ، فعلى الوجهين يجب عليه الهدي .

مسألة - ٥١ - « ج » : قد بينا أنه إذا لم يكن صام الثلاثة أيام التي قبل التحريم ، فلا يصوم أيام التشريق ويصوم غيرها ويكون أداء إلى أن يهل المحرم ، فإذا أهل المحرم فإن وقت الصوم قد فات ووجب عليه الهدي واستقر في ذمته .

وقال ح : إذا لم يصم إلى أن يجيء يوم النحر سقط الصوم فلا يفعل أبداً ويستقر في ذمته . وقال ش في القديم : يصوم أيام التشريق ويكون أداء وبعدها يصومها ويكون قضاء . وقال في الجديد : لا يصوم التشريق ويصوم بعدها ويكون قضاء .

مسألة - ٥٢ - « ج » : يصوم السبعة أيام لا يجوز إلا بعد أن يرجع إلى أهله ، أو يصير بمقدار مسير الناس إلى أهله ، أو يمضي عليه شهر ثم يصوم بعده .

وقال ح : إذا فرغ من أفعال الحج ، جاز له صوم السبعة أيام قبل أن يأخذ في السير . وللش فيه قولان ، أحدهما : أن المراد هو الرجوع إلى الأهل كما قلناه ، والآخر : أنه إذا أخذ في السير خارج مكة بعد فراغه من أفعال الحج ، وفي أصحابه من يجعل القول الثاني مثل قول ح .

مسألة - ٥٣ - « ج » : إذا لم يصم في مكة ولا في طريقه حتى عاد إلى وطنه صام الثلاثة متتابعة والسبعة مخير فيها ، ويجوز أن يصوم العشر متتابعة وللش فيه قولان ، أحدهما ما قلناه ، والثاني أنه يفصل بين الثلاثة والسبعة .

وكيف يفصل له فيه خمسة أقوال ، أحدها : أربعة أيام وقدر المسافة ، والثاني : أربعة أيام ، والثالث : قدر المسافة ، والرابع : لا يفصل بينهما ، والخامس : يفصل

بينهما يوم .

مسألة - ٥٤ - « ج » : يستحب للمتمتع أن يحرم بالحج يوم التروية بعد الزوال ، وبه قال ش ، سواء كان واجدا للهدى أو عادما له . وقال ك : المستحب أن يحرم إذا أهل ذوالحجة .

مسألة - ٥٥ - : إذا أفرد الحج عن نفسه ، فإذا فرغ من الحج خرج إلى أدنى الحرم فاعتمر لنفسه ولم يعد إلى الميقات لادم عليه ، وكذلك من تمتع ثم اعتمر بعد ذلك من أدنى الحرم ، وكذا لو أفرد عن غيره أو تمتع أو قرن لم يعتمر من أدنى الحل ، كل ذلك لادم عليه ، لتركه الأحرام من الميقات باختلاف . وأما أن أفرد عن غيره ، ثم اعتمر لنفسه من خارج الحرم دون الحل ، فعند ش في قوله في القديم عليه دم ، وقال أصحابه على هذا لو اعتمر عن غيره ثم حج عن نفسه ، فأحرم بالحج من جوف مكة ، فعليه دم لتركه الأحرام من الميقات وعندنا أنه لادم عليه ، لأنه لأدليل عليه والأصل براءة الذمة .

مسألة - ٥٦ - « ج » : إذا أكمل المتمتع أفعال العمرة تحلل منها إذا لم يكن ساق الهدى ، فإن كان ساق الهدى لا يمكنه التحلل ، ولا يصح له التمتع ويكون قادرا على منجتها في القران .

وقال ش : إذا فعل أفعال العمرة تحلل ، سواء ساق الهدى أو لم يسق .
وقال ح : إذا لم يكن معه هدي مثل قولنا ، وإن كان معه هدي لم يحل من العمرة ، لكنه يحرم بالحج ، ولا يحل حتى يحل منهما .

مسألة - ٥٧ - « ج » : المواقب الأربعة لاختلاف فيها ، وهي : قرن ، ويللم ، وقيل : الملم . والجيفة ، وذوالطيفة فاما ذات عرق ، فهو آخر ميقات أهل العراق ، لأن أوله المسلخ ، وأوسطه غمرة ، وآخره ذات عرق .

وعندنا أن ذلك منصوص عليه من النبي والائمة عليه وعليهم السلام بالاجماع

من الفرقة ، واختارهم^(١) .

واما الفقهاء، فقد اختلفوا فيه، فنهب الطلوس وابو الشعثا جابر بن زيد، وابن سيرين الى انه ثبت قياماً ، فقال طلوس : لم يوقت رسول الله ذات هرق ، ولم يكن حينئذ اهل المشرق ووقت الناس ذات هرق، واما ابو الشعثا، فقال : لم يوقت رسول الله لاهل المشرق شيئاً ، فاتخذ الناس بهيكل قرن ذات هرق .

وابن سيرين قال : وقت عمر بن الخطاب ذات هرق لاهل العراق .

وقال عطاء : ما ثبت ذات هرق الا بالنص، وقال : سمعنا أنه وقت ذات هرق لاهل المشرق .

وقال ش في الام : لا أحب الا لاهل طلوس . وقال أصحابه : ثبت عن النبي نص في ذلك، وروى محمد بن القاسم عن عائشة أن النبي ﷺ وقت لاهل العراق ذات هرق ، وروى ابن الزبير عن جابر أن النبي ﷺ وقت لاهل المشرق من العتيق . وقال ش : الأهل لاهل المشرق من العتيق كان أحب الي ، وكذلك قال أصحابه .

مسألة - ٥٨ - « ج » : من جاوز الميقات مريداً لعبير النسك ، ثم تجدد له احرام بنسك رجع الى الميقات مع الامكان ، والا أحرم من موضعه . وقال ش : يحرم من موضعه ولم يفصل .

مسألة - ٥٩ - « ج » : المجاور بمكة اذا أراد الحج أو العمرة ، خرج الى ميقات أهله ان أمكنه ، وان لم يمكنه فمن خارج الحرم . وقال ش : يحرم من موضعه .

مسألة - ٦٠ - : من جاز الميقات محلاً ، فأحرم من موضعه وعاد الى الميقات قبل التلبس بشيء من أفعال النسك أو بعده لادخ عليه، لانه لا دليل عليه في الشرع .

وقال ش : ان كان حوده بعد التلبس بشيء من أفعاله ، مثل أن يكون طواف طواف الورد وجب عليه دم ، وان كان قبل التلبس لادم عليه ، وبه قال الحسن البصري ، وسعيد بن جبير ، وف ، وم .

وقال ك وزفر : يستقر الدم عليه متى أحرم دونه ولا ينفعه رجوعه . وقال ح : ان عاد اليه ولبي فلام عليه ، وان لم يلب فعليه دم .

مسألة - ٦١ - « ج » : لا يجوز الأحرام قبل الميقات ، فان أحرم لم ينعقد إحرامه الا أن يكون نذر ذلك .

وقال ح : الأفضل أن يحرم قبل الميقات ، وللش قولان ، أحدهما : مثل قول ح ، والثاني : الأفضل من الميقات الا أنه ينعقد قبله على كل حال .

مسألة - ٦٢ - « ج » : يستحب الفصل عن الأحرام ، وعند دخول مكة ، وعند دخول مسجد الحرام ، وعند دخول الكعبة ، وعند الطواف والوقوف بعرفة والوقوف بالمشر .

وللش فيه قولان ، أحدهما في سبع^(١) مواضع للأحرام ولدخول مكة والوقوف بالمبيت بالمزدلفة ولرمي الجمار الثلاث ولا يقتل لرمي جرة العنقة . وقال في القديم تسع مواضع هذه السبع مواضع ولطواف الزيارة وطواف الوداع . مسألة - ٦٣ - « ج » : يكره أن يتطيب للأحرام قبل الأحرام اذا كانت بقي رائحته الى بعد الأحرام . وقال ش : يستحب أن يتطيب للأحرام ، سواء ينفى عنه ورائحته مثل الغالية والمسك ، أو لا يبقى له عين وإنما يبقى له رائحته كالبخور والعود والند ، وبه قال عبد الله بن زبير ، وابن عباس ، وسأوى ، وسعد ابن أبي وقاص ، وأم حبيبة ، وعائشة ، وح ، وف ، وكان م معها حتى حج الرشيد فرأى الناس كلهم متطيبين ، فقال : هذا بشع فامتنع منه .

(١) كذا في الخلاف وهو الصحيح ظاهراً وفي ح ، م « السبع مواضع » .

وقال ك مثل قولنا انه يكره ، فان فعله فعليه أن يقتسل ، فان لم يفعل وأحرم على ما هو عليه فعليه الفدية ، وبه قال طائفة وروى ذلك عن عمر بن الخطاب .
مسألة - ٦٤ - : يجوز أن يلبي عقيب إحرامه ، والأفضل أن يلبي اذا علت به راحته اليداء ، وبه قال ك .

ولش فيه قولان ، قال في الام والاملاء : الأفضل أن يحرم اذا انبعث به راحته ان كان راكباً ، واذا أخذ في السير ان كان راجلاً . وقال في القديم : أن يهل خلف الصلاة نافذة كانت أو فرضاً ، وبه قال ح .

مسألة (١) - ٦٥ - د ج : لا ينعقد الاحرام بمجرد النية ، بل لابد أن يضاف اليه التلبية أو السوق أو الاضمار أو التقليد . وقال ح : لا ينعقد الا بالتلبية أو سوق الهدى . وقال ش : يكفي بمجرد (٢) النية .

مسألة - ٦٦ - : اذا أحرم كاحرام فلان وتبين له ما عمل به عمل عليه وان لم يعلم حج منتمياً ، لان طريقتي الاحتياط يقتضيه . وقال ش : يحج قارناً على ما يقولونه في القران .

مسألة - ٦٧ - د ج : التلبية فريضة ورفع الصوت بها سنة ، ولم أجد من ذكر كونها فرضاً . وقال ش : انها سنة ولم يذكرها اخلاقاً ، وكلهم قالوا : رفع الصوت بها سنة .

مسألة - ٦٨ - : لا يلبي في مسجد حرفة ، وبه قال ك . وقال ش : يستحب ذلك .

دليلاً : أن الحاج يجب عليه أن يتطعم التلبية يوم حرفة قبل الزوال ، فان حصل بعزقات بعده هناك لم يجز التلبية ، وان حصل قبل الزوال جاز له ذلك

(١) سقطت كلمة (مسألة) من - د - .

(٢) د ج مجرد - .

لعموم الاخبار .

مسألة - ٦٩ :- لا يلبي في حال الطواف لاخفياً ولا معلناً ، لاجتماع الفرقة على أنه يجب على المنتفع أن يقطع التلبية عند مشاهدة بيوت مكة ، وماروي عنهم عليهم السلام من قولهم ان هؤلاء يطوفون ويسعون ويلبون ، فكلما طافوا أحلوا وكلما لبوا هتفوا ، فيخرجون لالمحطين وللمحرمين .

ولش قولان ، أحدهما قال في الام : لا يلبي . وقال في غير الام : له ذلك ولكنه يخفض صوته ، وبه قال ابن عباس .

مسألة - ٧٠ - « ج » : التلبية الاربعة لاخلاف في جواز فعلها على خلاف بيننا وبينهم في كونها فرعاً أو تفعلاً وما زاد عليها عندنا مستحب .
وقال ش : ما زاد عليها مباح وليس بمستحب ، وحكى أصحاب ح أنه قال : انها مكروهة . وأما الالفاظ المخصوصة التي رواها أصحابنا من قوله « لبيك ذا المعارج لبيك » وما بعدها فلم يعرفها أحد من الفقهاء .

مسألة - ٧١ - « ج » : لا يجوز للمرأة لبس القفازين ، وبه قال علي بن عمر وعائشة ، وعطاء ، وطاووس ، ومجاهد ، والنخعي ، وثلثه ، ود ، و ق .

ولش فيه قولان ، أحدهما ماقلناه ، والآخر أن لها ذلك ، وبه قال ح ، ور وبه قال سعد بن أبي وقاص ، فإنه أمر بناته أن يلبسن القفازين .

مسألة - ٧٢ - « ج » : يكره للمرأة أن تختضب للاحرام قصداً به الزينة ، فإن قصدت السنة لم يكن به بأس . وقال ش : يستحب ذلك ولم يفصل .

مسألة - ٧٣ - : من لا يجد التلحين لبس الخنق وقطعها حتى يكون أسفل من الكعبين على جهنهما ، وبه قال ح ، وش ، وعليه أهل العلم .

وقال عطاء وسعيد بن مسلم : يلبسهما غير مقطوعين ولا شيء عليه ، وبه قال د وقد رواه أيضاً أصحابنا ، وهو الاظهر .

مسألة - ٧٤ - : من كان له ثعلبان لا يجوز له لبس الشمشك ، لأن طريقة الاحتياط يقتضيه . وقال ح : هو بالخيار يلبس أيهما شاء ، وبه قال بعض أصحاب ش وقال في الأم : لا يلبسهما فإن فعل اقتدى .

مسألة - ٧٥ - : إن لبس الخفين المقطوعين^(١) مع وجود التعطين لزمه الفداء لقولهم **لَا يَجُوزُ** كل من لبس ما لا يعمل لبسه فعليه الفدية ، وبه قال ش . وفي أصحابه من قال : لا فدية عليه ، وبه قال ح .

مسألة - ٧٦ - : من لا يجد مثراً ووجد سراويلاً لبسه ولا فدية عليه ولا يلزمه فقه ، بدلالة الاخبار الواردة في أنه لا بأس بلبسه وعمومها^(٢) ، وبه قال ابن عباس ، وش ، و ، و ، وأبو ثور .

وقال لا : لا يفعل ذلك فإن فعل فعليه الفداء . وقال ح : لا يلبسه بحال ، فإن عدم الأزار لبسه مفتوقاً ، فإن ليس غير مفتوق فعليه الفداء .

مسألة - ٧٧ - : **مَنْ لَبَسَ الْقَبَاءَ فَلْيَدْخُلْ كَتِفَيْهِ** ولم يدخل يديه في كفيه ولا يلبسه مقلوباً فعليه الفداء ، لأن طريقة الاحتياط يقتضيه ، وبه قال ش . وقال ح : لا شيء عليه ، ومتى توضع كالرداء لا شيء عليه بخلاف .

مسألة - ٧٨ - «ج» : لا يجوز للمحرم لبس السواد ، ولم يكرهه أحد من الفقهاء .

مسألة - ٧٩ - «ح» : يجب على المحرم كشف رأسه بخلاف ، وكشف وجهه غير واجب ، وبه قال [في الصحابة علي **عليه السلام** ، وعمر ، وعثمان ، وعبد الرحمن وسعد بن أبي وقاص ، وابن عباس ، وابن الزبير ، وزيد بن ثابت ، وجابر ،

(١) ح : مقطوعين .

(٢) م : الواردة في ذلك وعمومها .

ومروان بن الحكم ، وبه قال [١] شهور ، ود ، وق . وقال حوله : يجب عليه كشف وجهه .

مسألة - ٨٠ - : إذا حمل على رأسه مكتلاً أو غيره لزمه الفداء ، وبه قال ش . وقال ح وله وعطاء : لا يلزمه .

مسألة - ٨١ - : إذا لبس المحرم ثم صبر ساعة ثم لبس شيئاً آخر ، فعليه من كل لبسة كفارة ، سواء كفر عن الأولى أو لم يكفر ، وكذلك الحكم في الطبيب لأن طريقة الأحباط يقتضيه .

وقال ش : إن كان كفر عن الأول لزمته كفارة ثانية ، وإن لم يكفر ففيها قولان . قال في القديم : يتداخل ، وبه قال ح . وقال في الأم والأملاء مثل ما قلناه ، وبه قال ف .

مسألة - ٨٢ - : «ج» : إذا وطئ المحرم ناسياً لم يلزمه كفارة ، وبه قال ش ، وعطاء ، ور ، ود ، وق . وقال ح وله : عليه القدية .

مسألة - ٨٣ - : إذا لبس ناسياً في حال إحرامه ، وجب عليه نزعها في الحال إذا ذكر ، فإن استدام ذلك لزمه الفداء فإذا أراد نزعها فلا ينزعها من رأسه بل يشقه من أسفله ، وقال ش : ينزعها من رأسه .

مسألة - ٨٤ - : إذا لبس أو تطيب مع الذكر ، فعليه القدية بنفس الفعل سواء استدامه أو لم يستدمه حتى لو لبس ثم نزع حقيقه أو تطيب ثم غسل حقيقه فعليه القدية ، لعموم الاخبار التي تضمنت القدية ، وبه قال ش .

وكان ح يقول في القديم : إن استدام اللباس أكثر النهار فيه القدية ، وإن كان دون ذلك فلا قدية فيه [وقال أخيراً : إن استدام طول النهار ففيه القدية ، وإن كان

دون ذلك فلا فدية فيه [(١) ولكن فيه الصدقة . ووافقنا في الطيب ، وعن ف
روايتان .

مسألة - ٨٥ - : من طيب كل العضو أو بعضه فعليه الفداء ، وكذلك ان
ستر بعض رأسه وان وجد نعلين بعد لبس الخفين المقطوعين وجب عليه نزعهما
وليس النعلين فان لم يفعل فعليه الفداء ، لم يسم الاخبار وطريقة الاجتياح ، وبه
قال ش .

وقال ح : ان طيب جميع العضو أو ليس في العضو كله كاليد والرجل ففيه
الفدية ، وان لبس في بعضه أو طيب بعضه فلا فدية ، ويجب فيه الصدقة الا في الرأس
فانه ان ستر بعضه ففيه الفدية .

مسألة - ٨٦ - « ج » : ما عدا المسك والكافور والعنبر والزعفران والمواد
والورس عندنا لا يتعلق به الكفارة اذا استعمله المحرم ، وخالف جميع الفقهاء في
ذلك وأوجبوا في استعمال ما عداها (الكفارون) .

وأما الريحان الفارسي ، فاختلف أصحاب ش فيه ، فمنهم من قال مثل ما قلناه
[وبه قال عطاء وعثمان وابن عباس] (٢) وقال آخرون : هو طيب [وبه قال
ابن عمر وجابر] (٣) وكذلك الخلاف في الترجس والمرزنجوش واللفاح
والبنفسج .

مسألة - ٨٧ - : الدهن على ضربين : طيب وغير طيب ، فالطيب وهو
البنفسج والورد والزنبق والخيري والنيلوفر والبان وما في معناه ، لا خلاف أن
فيه الفدية على أي وجه استعمله . والضرب الثاني ما ليس بطيب ، مثل الشيرج

(١) سقطت هذه العبارة من ح ود .

(٢) سقطت هذه العبارة من ح ود .

(٣) سقطت هذه العبارة من ح ود . وفي الخلاف (عمر) وجعل (ابن عمر) نسخة .

والزيت والسليخ من البان والزبد والسمن لا يجوز به الادهان على وجه عندنا ،
ويجوز أكله بلاخلاف .

فاما وجوب الكفارة بالادهان، فليست أعرف به نصاً، والاصل براءة النية .
واختلف الناس فيه على أربعة مذاهب ، فقال ح : فيه الفدية على كل حال . وقال
الحسن بن صالح بن حي : لا فدية فيه بحال . وقال ش : فيه الفدية في الرأس واللبحية
ولا فدية فيما عداهما . وقال ك : ان دهن به ظاهر بدنه ففيه الفدية، وان كان في بواطن
بدنه فلا فدية .

مسألة - ٨٨ - : كل من أكل طعاماً فيه شيء من الطيب، فعليه الفدية على
كل حال .

وقال ك : ان مسته النار فلا فدية . وقال ش : ان كانت أوصافه باقية من لون أو
طعم أو رائحة فعليه الفدية ، وان بقي له لون ومعه رائحة ففيه الفدية غولا واحداً
وان لم يبق غير لونه وما بقي ربيح ولا يطعم فيه قولان .

مسألة - ٨٩ - : المعصفر والحناء ليسا من الطيب ، فان لبس المعصفر كان
مكروهاً وليس عليه فدية، وبه قال ش .

وقال ح : هما طيبان فمن لبس المعصفر وكان مقدماً مشبهاً فعليه الفدية .

مسألة - ٩٠ - : اذا مى طيباً ذا كراً لأحرامه حالماً بالتحريم رطباً ، كالفالية
والمسك والكافور اذا كان مبلولاً بماء ورد أو دهن طيب، فعليه الفدية في أي موضع
كان من بدنه ولو يعقبه ، وكذلك لو سعط به أو حقن به ، وظاهر البدن وباطنه
سواء .

وكذلك ان حشا جرحه بطيب فدها، لعموم الاخبار الواردة في أن من استعمل
الطيب فعليه الفدية، وبه قال ش . وقال ح : ان ابتلع الطيب فلا فدية .

مسألة - ٩١ - : وج : وان كان الطيب يابساً مسحوقاً، فان علق بيده شيء منه

فعله الفدية، وإن لم يعلق بحال فلا فدية، وإن كان يابماً غير مسحوق كالعود والتمر والكافور، فإن علق رائحته ^(١) ففيه الفدية .

وقال ش: إن علق به رائحة، ففيها قولان .

مسألة - ٩٢ - «ج» ، إذا مس خطوط الكعبة فلا فدية عليه، عا لما كان أوجاهلاً حامداً أو ناسياً .

وقال ش : إن جهل أنه طيب فإن طيباً وطباً ، فإن خطه في الحال والأفطية الفدية، وإن علمها طيباً فوضع يده عليه بمنقده يابساً فإن طيباً ففيه قولان .

مسألة - ٩٣ - «ج» : يكره للمحرم القعود عند العطار وإن جاز زقاق العطارين أمسك على نفسه .

وقال ش: لا بأس بذلك وإن يجلس إلى رجل طيب وعند الكعبة وفي جوفها وهي تجمر إذا لم يقصد ذلك، فإن قصد الاشتغال كره ذلك إلا الجلوس عند البيت وفي جوفه وإن شم هناك طيباً فإنه لا يكره .

مسألة - ٩٤ - : يكره للمحرم أن يجعل الطيب في عرقه وبشمها ، فإن فعل فعله الفداء . وقال ش: لا كفارة عليه ولا بأس به .

مسألة - ٩٥ - : لا يجوز للمحرم أن يعلق رأسه كله ولا بعضه مع الاختيار بلا خلاف، فإن حلقه لجذر جاز وعليه الفدية، لقوله تعالى « فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية » ^(٢) ومعناه فحلق ففدية .

وحد ما يلزم به الفدية ما يقع عليه اسم الحلق، وحد «ش» ذلك بثلاث شعرات فصاعداً إلى جميع الرأس، وحد ح يعلق ربع الرأس فصاعداً، فإن كان أقل من الربع فعله الصدقة .

(١) د: رائحة .

(٢) سورة البقرة ١٩٢ : «

مسألة - ٩٦ - : اذا حلق أقل من ثلاث شعرات لا يلزمه الفدية ويتصدق بها
استطاع ،

وقال ش : يتصدق بشيء وربما قال مد من طعام عن كل شعرة ، وربما قال : ثلاث شواة^(١) ، وربما قال : درهم وهكذا قوله في ثلاث ليا لي متى اذا بات بغيرها وهكذا في الاخفاء الثلاثة ، وفي ثلاث حصيات ، فان في الثلاث دماً قولاً واحداً ، وبأدونه في الأقوال الثلاثة .

وقال مجاهد: لأشيء عليه، وعن مالك روايتان، كقول ش ومجاهد .

فلما : أن الأصل براءة الذمة ولا يتناول اسم الحق ، وأما الصدقة فطريق وجوبها الاحتياط ، وما روي عنهم ~~عليه السلام~~ أن من مس شعر رأسه ولحيته فسقط فيه من شهره يتصدق بشيء يتناول هذا الموضع

مسألة - ٩٧ - « ج » : من قلم أظافير يديه لزمته لدية ، فان قلم دون ذلك
لزمته عن كل اصبع مد من طعام في سنة واحدة

وقال ح: ان قلم خمس أصابع من يد واحدة لزمت القديّة، ورواه أيضاً أصحابنا وإن قلم أقل من ذلك من يد أو خمسة من اليدين فعليه الصدقة .

وقال ش: ان قلم ثلاث أصابع لزمته فدية، سواء كانت من يد واحدة أو من اليدين ، فان قلم الاظفار كلها لزمته أيضاً فدية واحدة اذا كان في مجلس واحد ، وإن كان في مجالس لزمته عن كل ثلاث فدية ، وهكذا قوله في شعر رأسه كلما حلق ثلاث شعرات لزمته فدية، وإن حلق جميع الرأس لزمته فدية واحدة .

مسألة - ٩٨ - « ج » : إذا قلم ظفراً واحداً تصدق بيمين طعام ، ولش فيه ثلاثة أقوال ، أحدها : ما قلناه ، والثاني : فيه درهم . والثالث : فيه ثلاث^(٢)

(١) ح: ثلث شاة . وفي الخلاف مثل ما في المتن .

(٢) ح، م : شاة وكلية ثلث في جميع النسخ مصلة لوجهين.

شبهة .

وان ظم ثلاث أظافر في ثلاثة أوقات، ففي كل واحدة ثلاثة أقوال، ولا يقول اذا تكاملت ثلاث ففيها دم، وفي أصحابه من قال : دم وليس هو المذهب عندهم .
مسألة - ٩٩ - « ج » : من حلق أو ظم ناسياً لم يلزمه الفداء، والصيد يلزمه فداؤه ناسياً كان أو عامداً، فأما اذا فعل ذلك جاهلاً لزمه الفداء على كل حال .
وقال ش : يلزمه الفداء، عالماً كان أو جاهلاً ، ناسياً أو ذاكراً، فان زال عقله لجنون أو اغماء ففيه قولان .

مسألة - ١٠٠ - : يجوز للمحرم أن يحلق رأس المحل ولا شيء عليه، لأن الأصل براءة الذمة ، وبه قال ش . وقال ح : أن فعل فعله صدقة .
مسألة - ١٠١ - : المحل لا يجوز له أن يحلق رأس المحرم بحال ، فان فعل لم يلزمه الفداء ، لأنه لا دليل عليه . والأصل براءة الذمة .
وقال ش : ان حلق بأمره كرم الأمر القديف ولم يلزم الحائق، وان حلقه مكرهاً أو نائماً فيه قولان، أحدهما : على الحائق، الفدية ولا شيء على المحرم ، وبه قال ك . والآخر : أنه يلزم المحرم الفدية ويرجع هو على الحائق بها .
وقال ح : على المحرم فدية ، وعلى الحائق صدقة ، والصدقة فيه نصف صاع .

مسألة - ١٠٢ - : اذا حلق محرم رأس محرم لا يلزمه شيء وان كان فعل قبيحاً لأنه لا دليل عليه .

وقال ح : ان كان باذنه فعلى الاذن الفدية وعلى الحائق الصدقة .
وقال ش : كالمحل يحلق رأس المحرم ان كان بأمره لزم الأمر الفداء^(١)، وان كان مكرهاً على قولين ، وان كان صاكناً على وجهين . فأما المحرم عندنا ، فان

(١) م : الفدية - م : الفدية - م : الفدية

كان بأمره لزمه الفداء ، وإن كان بغير أمره لم يلزمه شيء .

مسألة - ١٠٣ - « ج » : الاكتحال بالائتمد مكروه للنساء والرجال ، ونكس [فيه]^(١) قولان هذا إذا لم يكن فيه طيب ، فإن كان فيه طيب ، فلا يجوز ومن استعمله فعليه الفداء .

مسألة - ١٠٤ - « ح » : يجوز للمحرم أن يفتسل ، ولا يجوز له أن يرتس في الماء ، ويكره له أن يدلك جسده ورأسه بل يفيض الماء عليه ، فإن سقط شيء من شعره لم يلزمه شيء ، ومتى ارتس في الماء لزمه الفداء ، لأنه قد غطي رأسه بالماء وهو المعاقل والتماقل .

وقال ش وبأبي الفقاء : لا بأس بذلك ، إلا أنه قال : إن سقط شيء من شعره فلاحظ أن يفديه .

مسألة - ١٠٥ - : يجوز للمحرم أن يدخل الحمام ويزيل الوسخ عن بدنه لأن الأصل براءة الذمة والاباحة ، ويكره له ذلك بدنه ، وبه قال ش ، غير أنه لم يكره ذلك . وقال ك : عليه الفدية .

مسألة - ١٠٦ - : يكره أن يفتسل رأسه بالخطمي والسدر ، فإن فعل لم يلزمه الفداء ، لأن الأصل براءة الذمة ، وبه قال ش . وقال ح : عليه الفدية .

مسألة - ١٠٧ - : يكره للمحرم أن يحتجم ، لأن الأصل الاباحة^(٢) ، وعلى كراهته إجماع الفرقة . وقال ش : لا بأس به . وقال ك : لا يفعل .

مسألة - ١٠٨ - « ج » : إذا كان الولي أو وكيله أو الزوج أو وكيله في القبول أو المرأة محرمين أو واحد منهم محرماً ، فالتكاح باطل ، وبه قال في الصحابة علي عليه السلام وعمر ، وابن عمر ، وزيد بن ثابت ، ولا مخالف لهم ، وفي التابعين

(١) ليست هذه الكلمة في ح و د .

(٢) م : براءة الذمة والاباحة .

سعيد بن المسيب ، والزهرى . وفي الفقهاء ك ، وش ، وع ، ود ، وق ، وقال ح
ور : انه لا تأثير للاحرام في عقد النكاح بوجه .

مسألة - ١٠٩ - : اذا أحكل الامر ، فلا يلزم هل وقع العقد في حال الاحرام
أو قبله ؟ فالعقد صحيح ، لان الاصل الاباحة ، وبه قال ش ، والاحوط عندي تجديد
العقد .

مسألة - ١١٠ - : ان اختلفا ، فقال الزوج : وقع العقد قبل الاحرام ، وقالت :
وقع بعد الاحرام ، فالقول قول الزوج ، باختلاف بيننا وبين ش . وان كان بالصد
من ذلك ، فادعت أنه كان حلالا ، وقال : كنت حراما ، حكم عليه بتحريم الوطء
ولزمه نصف المهر ، وهذا أيضا ينبغي أن يكون مذهبا وسقط الخلاف ليهما ،
والحكم في الامة والحره سواء اذا اختلفا أو اختلف السيد والزوج .

مسألة - ١١١ - « ج » : اذا عقد المحرم على نفسه عالما بتحريم ذلك ، أو
دخل بها وان لم يكن عالما ، فترق بينهما ولم يجعل له أبدا ، ولم يوافقنا عليه أحد
من الفقهاء .

مسألة - ١١٢ - : لا يجوز للمحرم أن يشهد على النكاح . وقال ش : لا بأس
به . وقال أبو سعيد الاصطخري من أصحابه مثل ما قلناه .

مسألة - ١١٣ - « ج » : كل موضع حكمنا بطلان العقد في المحرم بفرق
بينهما بلاطلاق ، وبه قال ش .

وقال ك : يفرق بينهما بطلقة ، وكذلك كل نكاح وقع فاسدا عند يفرق بينهما
بطلقة .

مسألة - ١١٤ - : للمحرم أن يراجع زوجته ، سواء طلقها حلالا ثم أحرم
أو طلقها وهو محرم ، لقوله تعالى «وبعولتهن أحق برحمن»^(١) ولم يفصل . وقوله :

« فامسك بمعروف »^(١) والامسك هو المراجعة ولم يفصل ، وبه قال ش . وقال د : لايجوز ذلك .

مسألة - ١١٥ - « ج » : للمحرم أن يستظل بثوب ينصبه مالم يكن فوق رأسه بلاخلاف ، وإذا كان فوق رأسه مثل الكنيسة والهودج والعمارية^(٢) فلايجوز ذلك سائراً ، فأما إذا كان نازلاً فلا بأس به أن يقعد تحت الخيمة والخباء والبيوت وبه قال ك ، ود . وقال ش : يجوز ذلك كيف ما صير^(٣) .

مسألة - ١١٦ - « ج » : يكره للمحرم النظر في المرأة ، رجلاً كان أو امرأة ، وبه قال ش في سنن الحرملة . وقال في الام : لهما أن ينظرا في المرأة . مسألة - ١١٧ - « ج » : يجوز للمحرم أن يغسل ثيابه وثياب غيره ، وبه قال ش . وقال د : أكره له أن يغسل ثياب غيره .

مسألة - ١١٨ - : يجوز دخول مكة نهاراً بلاخلاف ، ويجوز عندئذ دخولها ليلاً ، وبه قال ش وجميع الفقهاء ، وحكي عن عطاء أنه قال : أكره دخولها ليلاً . مسألة - ١١٩ - : الأدعية المخصوصة ذكرناها عند دخول مكة والمسجد الحرام ومشاهدة الكعبة لا يعرفها أحد من الفقهاء ، ولهم أدعية غيرها .

مسألة - ١٢٠ - : رفع اليدين عند مشاهدة البيت لا يعرفها أصحابنا . وقال ش : ذلك مستحب .

مسألة - ١٢١ - « ج » : المستحب أن يستلم الحجر بجميع يديه^(٤) ، وإن لم يتمكن واستلمه ببعضه أجزاءه . ولش قولان ، أحدهما : هذا ، والثاني : أنه لايجزبه .

(١) سورة البقرة آية ٢٢٩ .

(٢) ج : د : أو الهودج ، وليس فيهما (العمارية) .

(٣) ج : ما صلف ، د : ما سقاط الكلمة رأساً .

(٤) خلد : يديه .

مسألة - ١٢٢ - « ج » : استلام الركن الذي فيه الحجر لأخلاف فيه وباقي الأركان مستحب استلامها ، وبه قال ابن عباس وابن زبير^(١) وجابر - وقال ش : لا يستلمها يعني الشاميين ، وبه قال عمر ، وابن عمر ، ومعاوية .

مسألة - ١٢٣ - « ج » : يستحب استلام الركن اليماني ، وبه قال ش . قال : يضع يده عليه ويقبلها ولا يقبل الركن ، وبه قال ك لأنه قال : يضع يده على يده ولا يقبلها . وقال ح : لا يستلمه أصلاً .

مسألة - ١٢٤ - : لا يكره قراءة القرآن في حال الطواف بل هو مستحب ، لعموم الأخبار الواردة في فضل قراءة القرآن ، وبه قال ش . وقال ك : أكره قراءة القرآن في الطواف .

مسألة - ١٢٥ - « ج » : الأفضل أن يقول : طواف وطوافان وثلاثة أطواف وإن قلت شوط وشوطان وثلاثة أشواط جاز ، وش قال : أكره ذكر الشوط ، وبه قال مجاهد .

مسألة - ١٢٦ - « ج » : لا يجوز الطواف الأعلى الطهارة من حدث ونجس ومتر العورة ، فإن أدخل بشيء منه لم يصح طوافه ولا يعتد به ، وبه قال ك ، وش وح ، وعامة أهل العلم .

وقال ح : إن طاف على غير طهارة ، فإن أقام بمكة أعاد ، وإن عاد إلى بلده وكان محدثاً فعليه دم شاة ، وإن كان جنباً فعليه بدنة .

مسألة - ١٢٧ - « ج » : من طاف على وضوء ، ثم أحدث في خلاله ، انصرف وتوضأ وعاد ، فإن كان زاد على النصف بنى عليه ، وإن لم يزد أعاد الطواف . وقال ش : إن لم يطل الفصل بنى قولاً واحداً ولم يفصل ، وإن طال فعلى قولين ، قال في القديم : يستأنف . وقال في الجديد : يني .

(١) م : الزبير - ج : د : بأسقاطه رأساً .

مسألة - ١٢٨ - « ج » : متى طاف على غير وضوء وعاد الى بلده ، رجع وأعاد الطواف مع الامكان ، فان لم يمكنه استتاب من يطوف عنه . وقال ش : يرجع ويطوف ولم يفصل . وقال ح : جبره بدم .

مسألة - ١٢٩ - « ج » : الطواف يجب أن يكون حول البيت والحجر معاً فان ملك الحجر لم يعتد به ، وبه قال ش . وقال ح : اذا ملك الحجر أجزاءه .

مسألة - ١٣٠ - : اذا تباعد من البيت حتى يطوف بالسقاية وزمزم لم يجزه لانه ليس على جوازه دليل . وقال ش : يجزيه .

مسألة - ١٣١ - « ج » : اذا طاف منكوساً ، وهو أن يجعل البيت على يمينه لا يجزيه وعليه الاعادة ، وبه قال ش . وقال ح : ان أقام بمكة أحاد ، وان عاد الى بلده جبره بدم .

مسألة - ١٣٢ - : كيفية الطواف أن يتدبى في السبع طوافات من الحجر حتى يأتي الى الموضع الذي يديه منه سبعاً ، فان ترك ولو خطوة منها لم يجزه ، ولم يحل له النساء حتى يمسود ألها فيأتي بها ، لأن الاحتياط يقتضيه ، وظواهر الأوامر بسبع طوافات ، وبه قال ش .

وقال ح : عليه أن يطوف سبعاً ، لكنه اذا أتى بمعظمه وهو أربع من سبع أجزاء ، فان عاد الى بلده جبره بدم ، وان أتى بأقل من أربع لم يجزه .

مسألة - ١٣٣ - « ج » : لا ينبغي أن يطوف بالبيت الا ماشياً مع القدرة ، وانما يطوف راكباً اذا كان حليلاً أو لا يقدر عليه فان خالف وطاف راكباً أجزاءه ولم يلزمه دم .

وقال ش : الركوب مكروه ، فان فعله لم يكن ^(١) عليه شيء ، مريضاً كان أو صحيحاً . وقال ح : لا يركب الا من عذر من مرض ، فان طاف راكباً فعليه دم .

مسألة - ١٣٤ - : اذا أتى المتمتع بأفعال العمرة والحج ، ثم ذكر أنه طاف

(١) ح ، قد علم بكن .

أحد طوافي العمرة والحج بشير طهارة ولا يندري أيهما هو ، فعليه أن يعيد الطواف بوضوء ويعيد بعده السعي^(١) ولادم عليه .

وقال ش : يلزمه أخذ الطوافين ، فنرض أن كان من طواف العمرة يعيد الطواف والسعي وصار قارناً بإدخال الحج عليه وعليه دمان ، وإن كان من طواف الحج ، فعليه أن يعيد الطواف والسعي وعليه دم .

مسألة - ١٣٥ - : إذا طاف وظهره إلى الكعبة لا يجزيه ، لأن طريقة الاحتياط يقتضيه ، وبه قال ح ، ولأنص للش فيه ، والذي يجيء على مذهبه أنه يجزيه .
مسألة - ١٣٦ - : ركعتا الطواف واجبتان عند أكثر أصحابنا ، لقوله تعالى « واتخذوا من مقام إبراهيم مصلًى »^(٢) وبه قال عامة أهل العلم ح ، وك ، و د ، و ع .

وللش فيه قولان ، أحدهما : ما قلناه من الآخر : أنهما غير واجبتين [وهو أصبح القولين عندهم]^(٣) وبه قال قوم من أصحابنا ، وأخبارنا في هذا المعنى كثيرة والوجه في الرواية المخالفة المذكور في الكتب .

مسألة - ١٣٧ - : يستحب أن يصلي ركعتين خلف المقام ، فإن لم يفعل وفعل في غيره أجزأه ، وبه قال ش . وقال ك : إن لم يصلهما خلف المقام فعليه دم وقال ر : يأتي بهما في الحرم .

مسألة - ١٣٨ - « ج » : السعي بين الصفا والمروة ركن لا يتم الحج إلا به فإن تركه أو ترك بعضه ولو خطوة واحدة لم يحل له النساء حتى يأتي به ، وبه قالت عائشة ، وإليه ذهب ك ، وش ، ود ، و ق .

(١) ح : د : بعد السعي .

(٢) سورة البقرة : ١٢٩ .

(٣) كذا في الخلاف ج ، د بإسقاطه رأساً . م : بإسقاط (عندهم) .

وقال ابن مسعود وابن عباس وأبي بن كعب : السعي سنة وليس بواجب .
وقال ح : واجب لكنه ليس بركن ، وهو بمنزلة المبيت بالمزدلفة ، فان تركه
فعليه دم .

مسألة - ١٣٩ - « ج » : السعي بين الصفا والمروة سبع يده بالصفا ويختم
بالمروة بلا خلاف فيه ، وصفته أن يعد ذهابه الى المروة دفعة ورجوعه الى الصفا
أخرى ، وعليه جميع الفقهاء وأهل العلم ، الا أهل الظاهر وابن جرير وأبو بكر
الصيرفي من أصحاب ش ، فانهم اعتبروا الذهاب الى المروة والرجوع الى الصفا
دفعة واحدة .

مسألة - ١٤٠ - « ج » : يكفي في السعي ^(١) أن يطوف ما بين الصفا والمروة
وان لم يصعد عليهما ، وبه قال جميع الفقهاء . وقال ابن الوكيل من أصحاب
ش : لا بد أن يصعد عليهما ولو شيئاً يسيراً .

مسألة - ١٤١ - « ج » : إذا طاف بين الصفا والمروة سبعاً وهو عند الصفا أعاد
السعي من أوله ، لانه بدء بالمروة . وقال الفقهاء : انه يسقط الاولى وينشئ على أنه
بدء بالصفا ، فيضيف اليه شوطاً آخر .

مسألة - ١٤٢ - « ج » : أفعال العمرة خمسة : الإحرام ، والتلبية ، والطواف
والسعي ، والتقصير ، وان حلق جاز والتقصير أفضل ، وبعد الحج الحلق أفضل .
وقال ش : أربعة في أحد قوليه ، ولم يذكر التلبية فيها ، وفي الآخر ثلاثة
ولم يذكر الحلق والتقصير أيضاً فيها .

مسألة - ١٤٣ - « ج » : هدي المتمتع لا يجوز نحره الا بمنى . وقال ش :
منحره على المروة ، وان نحره بمكة جاز أي موضع شاء .

مسألة - ١٤٤ - « ج » : من ليس على رأسه شيء من الشعر ، مثل أن يكون

(١) ح ، د : باسقاط (في) .

أصلع أو أقرع، فعليه أن يمر موسى على رأسه استحباباً، وبه قال ش. وقال ح: يجب عليه ذلك.

مسألة - ١٤٥ - « ج » : المحرم بالعمرة من الميقات يقطع التلبية إذا دخل الحرم فإن كان متمتعاً قطعها إذا شاهد بيوت مكة.

وقال ش: لا يقطع المعتمر التلبية حتى يأخذ في الطواف، وبه قال ابن عباس. وقال ك مثل ما قلناه إلا أنه قال: إذا أحرم وراء الميقات لا يقطع حتى يرى البيت. مسألة - ١٤٦ - « ج » : أفعال العمرة لا يدخل في أفعال الحج عندنا، ومتى فرغ من أفعال العمرة بكاملها حصل محلاً، وإذا أحرم بعد ذلك بالحج أنى بأفعال الحج على وجهها ويكون متمتعاً، وإن أحرم بالحج قبل استيفاء أفعال عمرته بطلت عمرته وكانت حجة مفردة.

وقال ش: إذا قرن يدخل أفعال العمرة في أفعال الحج واقتصر على أفعال الحج فقط بجزية طواف واحد ونمي واحد عنهما، وبه قال جابر، وابن عمر، وعطاء، وطاووس، والحسن البصري، ومجاهد، وربيعة، وك، ود، و ق، وقال ك مثل ما قلناه من أن أفعال العمرة لا يدخل في أفعال الحج في الصحابة علي عليه السلام وابن مسعود وفي التابعين الشعبي والنخعي، وفي الفقهاء ح وأصحابه.

ولح تفصيل قال: من شرط القران تقديم العمرة على الحج ويدخل مكة وبطوف ويسمى للعمرة، ويقسم على إحرامه حتى يكمل أفعال الحج، ثم يحل منها، فإن ترك الطواف للعمرة قبل الوقوف انتقضت عمرته وصار مفرداً بالحج وعليه قضاء العمرة.

مسألة - ١٤٧ - « ح » : إذا حاضت المتمتع قبل أن يفرغ من أفعال العمرة جعلته حجة مفردة، وقال الفقهاء بأسرها يحتاج إلى تجديد الإحرام.

مسألة - ١٤٨ - : يخطب الإمام بركة يوم حرفة قبل الأذان، وبه قال ش لما رواه جابر في حديثه فخطب الناس ثم أذن بلال وأقام. وقال ح بعد الأذان.

مسألة - ١٤٩ - « ج » : يصلي الإمام بالناس بعرفة الظهر والعصر يجمع بينهما بأذان واحد وإقامتين ، وبه قال ش ، وح . وقال ك بأذنين وإقامتين . وقال د بإقامتين .

مسألة - ١٥٠ - : إذا كان الإمام مقيماً أتم وقصر من خلفه من المسافرين ، وإن كان مسافراً قصر وقصروا ومن كان من أهل مكة فلا يقصر ، لأن المسافة نقصت عما يجب فيه التقصير .

وقال ش : إن كان الإمام مقيماً أتم وأتم من خلفه من المقيمين والمسافرين وإن كان مسافراً قصر ومن خلفه من المسافرين وأتم المقيمون ، وبه قال ح . وقال ك : يقصر كما قالوا ، وزاد فقال يقصر أهل مكة وإن كانت المسافة قريبة مع قوله إن التقصير في أربعة برد .

مسألة - ١٥١ - « ج » : من صلى مع إمامه جمع ، وإن صلى منفرداً جمع أيضاً ، سواء كان من له التقصير أو من ليس له التقصير . ولش فيمن ليس له القصر قولان . وقال ح : ليس له الجمع إلا مع إمامه .

مسألة - ١٥٢ - « ج » : بطن حرة ليس من الموقف ، فمن وقف فيه لم يجزه ، وبه قال ش . وقال ك : يجزيه .

مسألة - ١٥٣ - « ج » : يجوز الوقوف بعرفة راكباً وقائماً سواء ، وهو أحد قولي ش . وقال في القديم : الركوب أفضل .

مسألة - ١٥٤ - « ج » : وقت الوقوف من حين نزول الشمس إلى طلوع الفجر من يوم النحر ، وبه قال جميع الفقهاء إلا أحمد بن حنبل ، فإنه خالف في الأول ، فقال : من عند طلوع الفجر من يوم عرفة ، ووافق في الآخر روى في بعض أخبارنا إلى طلوع الشمس ، وفي شاذها إلى الزوال من يوم النحر وإم يقل به أحد .

مسألة - ١٥٤ - « ج » : الأفضل أن يقف إلى غروب الشمس في النهار ، ويدفع من الموقف بعد غروبها ، فإن دفع قبل الغروب لزمه دم ، فأما الليل إذا وقف في أي وقت دفع أجره .

وقال ح وش : ان الأفضل ما قلناه ، فأما الاجزاء بأن يقف ليلاً أو نهاراً أي شيء كان ولو كان بمقدار المرور فيه . وقال ح : يلزمه دم ان أفاض قبل الغروب . وقال ش في القديم والام : ان دفع قبل الغروب فعليه دم . وقال في الاملاء : يستحب أن يهدي ولا يجب عليه ، ففسان الدم على القولين . وقال : ان دفع قبل الزوال أجره .

وقال ك : ان وقف نهاراً لم يجزه حتى يتم إلى الليل فيجمع الليل والنهار ، وان وقف ليلاً وحده أجره [وروى ابن عباس أن النبي ﷺ قال : من ترك نسكاً فعليه الدم . وهذا قد ترك نسكاً ، لانه لا خلاف أن الأفضل الوقوف إلى غروب الشمس^(١) . مسألة - ١٥٥ - : اذا عاد قبل حيوية الشمس وأقام حتى غابت سقط عنه الدم ، وان عاد بعد غروبها لم يسقط ، وبه قال ح . وقال ش : ان عاد قبل خروج وقت الوقوف سقط الدم .

مسألة - ١٥٦ - « ج » : يجمع بين المغرب والعشاء الاخرة بالمزدلفة بأذان واحد واقامتين .

وقال ح : يجمع بينهما بأذان واحد واقامة واحدة مثل صلاة واحدة . وقال ك : بأذنين واقامتين . وقال ش مثل ما قلناه اذا جمع بينهما في وقت الاول . وان جمع بينهما في وقت الثانية ، فله ثلاثة أقوال ، قال في القديم : يجمع بينهما بأذان واحد واقامتين ، وهو الصحيح عنهم . وقال في الجديد : باقامتين بغير أذان . وقال في الاملاء : ان رجا اجتماع الناس أذن والا لم يؤذن ، وحكى

(١) هذه العبارة تختص م - وهي بعض ما في الخلاف من الدليل في هذه المسألة .

عن ك مثل قولنا سواء .

مسألة - ١٥٧ - « ج » : المغرب والعشاء لا يصلحان إلا بالمزدلفة إلا لضرورة من خوف ، والخوف أن يخاف فوتها ، وخوف الفوت إذا مضى ربع الليل ، وروي إلى نصف الليل ، وبه قال ح إلا أنه قال بطلوع الفجر .
وقال ش : إن صلى المغرب في وقتها بعرقات والعشاء بالمزدلفة أجزأه ، وحدث أسامة بن زيد عن النبي ﷺ .

مسألة - ١٥٨ - « ج » : الوقوف بالمزدلفة ركن من تركه فلاحج له .
وقال الشعبي والنخعي : المبيت به ركن ، وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، وقالوا ليس بركن إلا أن ش قال : إن ترك المبيت بها لزمه دم في أحد توليد ، والثاني لا شيء عليه .

مسألة - ١٥٩ - « ج » : من فات حرقات وأدرك المشعر ووقف بها فقد أجزأه ، ولم يوافقنا عليه أحد من الفقهاء .

مسألة - ١٦٠ - « ج » : لا يجوز الرمي إلا بالحجر وما كان من جنسه من البرام والجواهر وأنواع الحجارة ، ولا يجوز بغيره كالمدر والأجر والكحل والزرنيخ وغير ذلك من الذهب والفضة ، وبه قال ش .

وقال ح : يجوز بالحجر وما كان من نفس الأرض ، كالطين والمدر والكحل والزرنيخ ، ولا يجوز بالذهب ولا بالفضة . وقال أهل الظاهر : يجوز بكل شيء حتى لو رمى بالحرق والمصاير الميتة أجزأه . [وروي الفضل بن العباس قال لما أفاض رسول الله من المزدلفة حبط بمكان محصر قال أيها الناس عليكم بحصى الحنث وهذا نص]^(١) .

مسألة - ١٦١ - « ج » : لا يجوز أن يرمى بحصاة قد رمى بها . وقال ش :

(١) هذه العبارة تخص م وهي بعض ما في الخلاف من الدليل في المسألة .

اكرهه فان فعل أجزاء سواء رماه هو^(١) أو غيره . وقال المزني : ان رماها هو لا يجوز وان رماها غيره أجزاء وفعل^(٢) النبي ﷺ فإنه لا خلاف أنه مرمى بها رمي بها غيره .

مسألة - ١٦٢ - : اذا رمى الحصاة ، فوقعت على عتق البعير ، فتحرك البعير فوقعت في المرمى ، أو على ثوب رجل فتحرك فوقعت في المرمى لا يجوز ولش فيه قولان .

واذا رمى فلا يعلم أصاب أم لا ؟ لا يجوز^(٣) ، ولش فيه وجهان . واذا وقعت على مكان ممال^(٤) وتخرجت^(٥) فوقعت عليه أجزاء ، ولش فيه وجهان ، وطريقة الاحتياط يقتضي ما قلناه .

مسألة - ١٦٣ - « ج » : قد قلنا ان وقت الوقوف بالمزدلفة من وقت حصوله بها الى طلوع الفجر الثاني ، وقد روي الى طلوع الشمس ، وان دفع قبل الفجر مع الاختيار لم يجزه ، سواء كان قبل نصف الليل أو بعده .

وقال ش : الوقت الكامل من عند الحصول الى ان يسفر الفجر ، والآخر الى ان يكون بها ما بين أول وقتها الى طلوع الشمس الا أنه ان حصل بها بعد نصف الليل أجزاء ولا شيء عليه وان حصل قبل نصف الليل ولم يلبث حتى ينتصف الليل ، فهل عليه دم أم لا ؟ فعلى قولين .

(١) د ح ، باسقاط (هو) .

(٢) كذا في جميع النسخ : وفي الخلاف : دليلنا اجماع الفرق وطريقة الاحتياط

أو فعل النبي صلى الله عليه وآله .

(٣) م : لا يجرى .

(٤) م : ممال ، ف : مهال ، خ ل ف : محال .

(٥) م ، د ، ف : قد خرجت .

مسألة - ١٦٦ - « ج » : وقت الاستحباب لرمي جمرة العقبة بعد طلوع الشمس من يوم النحر بلاخلاف ، ووقت الاجزاء من عند طلوع الفجر مع الاختيار، فان رمى قبل ذلك لم يجزه، ويجوز للليل والنساء وصاحب الضرورة الرمي بالليل .

وقال ش : أول وقت الاجزاء اذا انتصف ليلة النحر، وبه قال عطاء وعكرمة .
وقال ك، و ح، و د، و ق : وقته اذا طلع الفجر، فان رمى قبل ذلك لم يجزه مثل ما قلناه .

وقال النخعي و ر : وقته اذا طلعت الشمس يوم النحر وقبل ذلك لا يجزي ولا يمتد به، وروي عن عائشة أن رسول الله ﷺ أرسل بأم سلمة ليلة النحر فرمت الجمرة قبل الفجر ثم مضت فأفاضت .

مسألة - ١٦٧ - : ينبغي أن يئذ بمني يرمي جمرة العقبة، ثم ينحر ، ثم يحلق ثم يذهب الى مكة فيطوف طواف الزيارة وهو طواف الحج الفرض بلاخلاف ويسعى ان لم يكن قدم السعي حين كان بمكة قبل الخروج ، والترتيب في ذلك مستحب وليس بواجب ، فان قدم الحلق على الرمي أو على النحر أجزاء ، وبه قال ش .

وقال ح : الترتيب مستحب ، فان قدم الحلق على النحر فعليه دم .
ودللنا : أنه لاخلاف أنه اذا فعل ذلك لايجب عليه الاعادة ، فأما لزوم الدم يحتاج الى دليل ، والاصل براءة الذمة .

وروى عبدالله بن عمرو قال : وقف رسول الله في حجة الوداع بمنى للناس يسألونه ، فجاء رجل ، فقال : يا رسول الله لم أشعر فحلفت قبل أن أذبح ، فقال : اذبح ولا حرج ، فجاء رجل فقال : يا رسول الله لم أشعر فنحرت قبل أن أرمي ، فقال : ارم ولا حرج ، قال : فما مثل رسول الله عن شيء يومئذ قدم أو أخر الا قال : الفل

ولا حرج عليك . وهذا بيته على هذا اللفظ مروي عن أئمتنا عليهم السلام .

مسألة - ١٦٧ - « ج » : لا يجوز أن يأكل من الهدى الواجب ومما يلزمه في حال الاحرام من الكفارات لوما يلتزمه بالنذر، وبه قال ش، وله في النذر وجهان . وقال أبو اسحاق : يحل لانه تطوع بإيجابه على نفسه .

وقال ح : يأكل من الكل الا من جزاء الصيد وحلق الشعر . وقال ك : يأكل من الكل الا من جزاء الصيد .

مسألة - ١٦٨ - « ج » : يجوز الاكل من الهدى المتطوع به بلا خلاف ، والمستحب أن يأكل ثلثه، ويتصدق بثلثه، ويهدي ثلثه . وللش فيه قولان أحدهما مثل ما قلناه ، والثاني يأكل النصف ويتصدق بالنصف . [وقوله تعالى « فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر » ^(١) تقسم ثلاثة أقسام ^(٢) .

مسألة - ١٦٩ - « ج » : يحل التحلل من احرام العمرة اذا طاف وسعى وقصر والتقصير نسك يثاب عليه، وبه قال ح، وهو أحد قولي ش اذا قال ان الحلق نسك والثاني أنه اطلاق محظور وليس بنسك ولا يثاب عليه .

مسألة - ١٧٠ - « ج » : التحلل في الحج ثلاثة، أولها: اذا رمى وحلق وذبح فانه يتحلل من كل شيء الا النساء والطيب، فاذا طاف طواف الزيارة وسعى حل له كل شيء الا النساء ، فأما الاصطياد فلا يحل له لكونه في الحرم ويجوز له أن يأكل منه ، فاذا طاف طواف النساء حلت له النساء .

وقال الفقهاء كلهم : انه يتحلل التحللين معاً بالرمي والحلق وطواف الزيارة فالتحلل الاول يحصل بشيئين رمي وحلق ، أو رمي وطواف ، أو حلق وطواف ويستبيح عند ذلك اللباس وترجيل الشعر والحلق وتقليم الاظافر .

(١) سورة الحج آية ٣٦ .

(٢) هذه الزيادة تختص م . وفي الخلاف : دليلنا اجماع القرة وقوله تعالى .

قال ش: لا يحل له الوطء الا بعد التحلل الثاني قولاً واحداً، والطيب على قولين قال في القديم: لا يحل بالتحلل الاول، والاخر يحل قولاً واحداً، فأما عقد النكاح والوطء فيما دون القرج والأصطياد وقتل الصيد على قولين: أحدهما لا يحل والثاني يحل له كل هذا، وبه قال ح ولم يعتبر أحد طواف النساء بحال، مسألة - ١٧١ - «ج»: يقطع المعتصر التلبية اذا دخل الحرم، وخالف جميع الفقهاء في ذلك، فقالوا: اذا استلم الحجر قطعها وقد مضت، والحاج يقطع التلبية يوم حرفة عند الزوال، وقالوا: لا يزال يلبي حتى يرمى جمرة العقبة من يوم النحر، لان ايجاب ذلك يحتاج الى دليل.

مسألة - ١٧٢ - : يستحب للإمام أن يخطب الناس بمبنى يوم النحر بعد الزوال وبعد الظهر، لما روي أن النبي ﷺ يخطب يوم النحر، وبه قال ش. وقال ح: لا يخطب بمبنى يوم النحر.

مسألة - ١٧٣ - «ج»: روي أصحاحنا رخصة في تقديم الطواف والسعي قبل الخروج الى منى وعرفات، والافضل أن لا يطوف طواف الحج الى يوم النحر ان كان متمتعاً ولا يؤخره، فان أخر فلا يؤخر عن أيام التشريق. وأما المفرد والقارن، فيجوز لهما أن يؤخرا الى أي وقت شاءا، والافضل التمسك على كل حال.

وقال ش: وقت الفضل يوم النحر قبل الزوال، وأول وقت الاجزاء النصف الاخير من ليلة النحر وآخره، فلا غاية له ومتى أخره فلا شيء عليه. وقال ح: ان أخره عن أيام التشريق فعليه دم.

مسألة - ١٧٤ - «ج»: لا يجوز الرمي أيام التشريق الا بعد الزوال، وقد روي رخصة قبل الزوال في الأيام كلها، وبالأول قال ش وح، الا أن ح قال: وان رمى يوم الثالث قبل الزوال جاز استحساناً. وقال طاووس: يجوز قبل الزوال

في الكل .

مسألة - ١٧٥ - « ج » : الترتيب واجب في رمي الجمار بخلاف يرمي التي هي الى منى أقرب ، ويختم بالتي هي الى مكة أقرب ، ويقف عند الاولى والثانية ويكبر مع كل حصاة ، ولا يقف عند الثالثة ، كل ذلك لاختلاف فيه . فان نقص من الاولى شيئاً ورمى الجمرتين بعدها نظرت ، فان كان أقل من الثلاث أعاد على الجميع ، وان كان رمىها أربعاً فصاعداً ، نسيها ولا يعيد على التي بعدها .

وقال ش : من نسي واحدة من الاولى أعاد عليها وعلى ما بعدها ، وأيضاً فان ايجاب ذلك يحتاج الى دليل ، لأنها فريضة فان .

مسألة - ١٧٦ - « ج » : اذا نسي واحدة من الحصيات ولا يدري من أي الجمار هي رمى كل حجرة بحصاة وقد أجزأه . وقال ش : يجعلها من الاولى ويرميها بحصاة ويعيد على الجمرتين .

مسألة - ١٧٧ - « ج » : اذا رمى بسبع حصيات دفعة واحدة ، لم يعتد بأكثر من واحدة ، سواء وقع عليها مجتمعة أو متفرقة ، وبه قال ش . وقال ح : اذا وقعت متفرقة اعتد بهن كلهن ، وحديث عائشة أنها قالت : يكبر مع كل حصاة ، وذلك لا يتم إلا مع التفرق .

مسألة - ١٧٨ - « ج » : ان أخصر الرمي حتى يمضي أيام الرمي ، وجب عليه أن يرميها في العام المقبل : اما بنفسه ، أو يأمر من يرمي عنه ولا يلزمه دم ، ويحل اذا أتى بطواف الزيارة والسمي وطواف النساء .

وقال أصحاب ش : يجب عليه الهدي في ذمته ، وهل يحل قبل الذبح ؟ فيه وجهان ، أحدهما : يصير حللاً قبل الذبح ، والثاني : لا يصير حللاً حتى يذبح .

مسألة ١٧٩ - « ج » : من قاته رمي يوم حتى غربت الشمس قضاء من القذ
بكرة ويرمي ليومه عند الزوال، فإن قاته في الأيام كلها، فقد فات الوقت ولا يرميها
الا من القابل على ماضى في هذه الأيام : إما بنفسه ، أو من ينوب عنه ، وليس
عليه بتأخيرها من يوم الى يوم ولا بتأخير الأيام .

وقال ش : فيه غرلان، أحدهما : أن الأربعة أيام كالיום الواحد، فما قاته في
يوم منها رمى من القذ على الترتيب ويكون مؤدياً ، وهو الذي قاله في القديم
ومختصر المحرر ونقله المزي . والثاني كل يوم محدود للأول محدود للثاني ،
فإذا غربت الشمس ، فقد فات الرمي هذا قوله في الثلاثة أيام .

فأما في يوم النحر، فله طريقان ، أحدهما : أن فيه قولين مثل الثلاثة، والآخر
أنه محدود الأول والآخر وهو بعيد عنهم، فعلى هذا إذا قاته حتى غربت الشمس
ففيه ثلاثة أقوال : أحدها يقضي ، والثاني لا يقضي وعليه دم ، والثالث يرمي
ويهرق دماً ، فأما إذا فات الثلاثة فعلى القولين كماله حتى وقت الرمي على كل
حال .

مسألة - ١٨٠ - : يجوز للرعاة وأهل السقاية المبيت بمكة ولا يبيتوا بمنى
بلاخلاف ، وأما من له مريض يخاف عليه أو مال يخاف ضياعه ، فعندنا يجوز
له ذلك ، لقوله تعالى « ما جعل عليكم في الدين من حرج »^(١) والأزام المبيت
والحال ما وصفناه حرج . ولش فيه وجهان .

مسألة ١٨١ - : يستحب للامام أن يخطب بمنى يوم النحر الأول بعد الزوال
وهو أوسط أيام التشريق، ويعلمهم أنهم بالخيار بين التمتع والتأخير ، لما روي
أن النبي ﷺ خطب هناك أوسط أيام التشريق ، وبه قال ش .

وقال ح : يخطب يوم القر^(١) ، وهو أول أيام التشريق ، فانفرد به ولم يقل به فقيه ولا نقل فيه أثر .

مسألة - ١٨٢ - : يوم النفر الأول بالخيار أن ينفر أي وقت شاء الى غروب الشمس ، فاذا غربت فليس له أن ينفر ، فان نفر أثم ، لقوله تعالى « فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه »^(٢) فعلق الرخصة باليوم الثاني ، وهذا فاته اليوم الثاني ، فلا يجوز له أن ينفر ، وبه قال ش .

وقال ح : له أن ينفر الى طلوع الفجر ، فان طلع الفجر يوم النفر الثاني فنفر أثم .

مسألة - ١٨٣ - « ج » : من قاله رمى يوم رماء من الغد ، وكذلك الحكم في يومين ويده بالاول فالاول مرتباً ، وليس فيه قولان ، أحدهما : مثل ما قلناه ، والاخر سقط الترتيب ، فان اجمع الثلاثة أيام جاز أن يرمي كل جرة باحدى وعشرين حصاة .

مسألة - ١٨٤ - « ج » : اذا رمى ما فاته بنية يومه قبل أن يرمي ماله من أمسه ، لا يجزى ليومه ولا عن أمسه . وليس فيه وجهان ، أحدهما : ما قلناه ، والاخر : أنه يقع لأمسه . هذا على قوله بالترتيب .

مسألة - ١٧٥ - : اذا رمى جرة واحدة بأربع عشرة حصاة سبعا عن يومه وسبعا عن أمسه ، فالاول لا يجزى عن يومه ، لانه ما رتب ، والثاني يجزى عن أمسه ويحتاج أن يرمي عن يومه ، لانا قد بينا أن ما يرميه بنية يومه لا يجزى عن أمسه فاذا بطلت الاولى لم يبق بعد ذلك الا الثانية فيجزي عن أمسه .

وقال ش : لا يجزى عن يومه بلا خلاف وأجزأه عن أمسه ، ولكن أي السبعين

(١) م ، ف : القر . والصحيح ما في المتن .

(٢) سورة البقرة : ١٩٩ .

يجزيه ؟ فيه وجهان ، أحدهما : الأولى ، والثاني : الثانية .

مسألة - ١٨٦ - : من فاته حصاة أو حصانان أو ثلاثة حتى يخرج أيام التشريق فلا شيء عليه ، لأن الأصل برائة النمة ، وإن رماها في القابل كان أحوط .
وقال ش : إن ترك واحدة فعليه مد ، وإن ترك ثنتين فمدان ، وإن ترك ثلاثة قدم ، إذا كان ذلك في الجمرة الأخيرة ، فإن كان من الجمرة الأولى أو الثانية لا يصح ما بعدها على ما مضى .

مسألة - ١٨٧ - « ج » : من ترك الميت بلا عذر بمنى ليلة^(١) كان عليه دم فإن ترك ليلتين كان عليه دمان والثالثة لا شيء عليه ، لأن له أن ينفر في الأول إلا أن تغيب الشمس ثم ينفر فيلزمه ثلاثة دماء .
وقال ش : إن ترك ليلة فيه ثلاثة أقوال ، أحدها : عليه مد ، والآخر : عليه ثلث دم . والثالث قاله في مختصر الحج في ليلة درهم ، وفي ليلتين درهمان ، وفي الثلاثة عليه دم على أحد قوليه ، والقول الآخر لا شيء عليه .

مسألة - ١٨٨ - : نزول المحصب مستحب وهو نسك ، وبه قال عمر بن الخطاب وقال جميع الفقهاء : هو مستحب وليس بنسك .

فإن أرادوا بالنسك ما يلزم بتركه الدم ، فليس بنسك عندنا ، لأن من تركه لا يلزمه دم ، وإنما يكون ترك الأفضل ويسقط الخلاف .

مسألة - ١٨٩ - : طواف الوداع مستحب بلا خلاف ، وقد قدمنا أن طواف النساء فرض لا يتحلل من النساء إلا به ، وإن ترك طواف الوداع لا يلزمه دم ، وإن ترك طواف النساء لم تحل له النساء حتى يعود ويطوف أو يأمر من يطوف عنه .
وخالف جميع الفقهاء في طواف النساء ووافقوا في طواف الوداع ، فأما لزوم الدم بتركه ، فذهب إليه ح ، وهو أحد قولي ش ، والآخر أنه لا دم عليه .

مسألة - ١٩٠ - «ج» : يصح أن يحرم عن الصبي ويجنبه جميع ما يجنبه^(١) المحرم ، وكل ما يلزم المحرم البالغ يلزم في احرام الصبي مثله ، من الصيد والطيب واللباس وغير ذلك ، ويصح منه الطهارة والصلاة والصيام والحج ، غير أن الطهارة والصلاة والصيام لا يصح منه حتى يعقل ويميز ، والحج يصح منه بالذن وله اذا كان مميزاً ، ويصح له الحج باحرام وله عنه ان لم يكن مميزاً ، وبه قال له ، وش .

وقال ح : لا ينعقد له صلاة ولا صوم ولا حج ، فان اذن له وله فاحرم لم ينعقد احرامه ، وانما يفعل ذلك ليبرن^(٢) عليه ، ويجنب ما يجنبه المحرم استحساناً^(٣) واذا قتل عبداً فلا جزاء عليه [وايضاً ما روي أن امرأة رفعت الى رسول الله ﷺ صبياً من محفة فقالت : يا رسول الله هذا حج ؟ قال : نعم ولك أجر]^(٤) .

مسألة - ١٩١ - «ج» : اذا قتل الصبي الصيد لزم وله الفداء عنه ، وبه قال ش ، وفي اصحابه من قال : يلزمه في ماله .

مسألة - ١٩٢ - : يجوز للام أن تحرم عن ولدها الصغير ، وبه قال أبو سعيد الاصطخري من اصحاب ش . وقال الباقر من اصحابه : لا يصح .

دليلاً : ما روي^(٥) أن امرأة رفعت الى رسول الله ﷺ صبياً من محفة ، فقال : يا رسول الله هذا حج ، قال : نعم ولك أجر .

مسألة - ١٩٣ - : اذا أحرم الولي بالصبي نفقته الزائد على نفقته في الحضر

(١) كذا في الخلاف وهو الصحيح . ح ، د : يجنب جميع ، يجنبه م : يجنب جميع ، يجنبه . وكذا في آخر المسألة .

(٢) م : لينمرون .

(٣) ح ، د : استحباباً ، وفي الخلاف مثل ما في المتن .

(٤) هذه العبارة تختص م وهي موجودة في الخلاف .

(٥) م : دليلاً الخبر الذي قد تقدم ذكره . وفي الخلاف مثل ، في المتن .

على الولي دون ماله ، لأن الولي هو الذي أدخله في ذلك وليس بواجب عليه
فيجب أن يلزمه ، لأن الزامه في مال الصبي يحتاج الى دلالة ، وبه قال أكثر الفقهاء
قال قوم منهم : يلزمه في ماله .

مسألة - ١٩٤ - « ج » : اذا حمل الانسان صبياً قطاف به ونوى بحمله
طواف الصبي وطواف نفسه أجزاءً عنهما ، ولش قولان : أحدهما يقع الطواف
عن الولي ، والاخر يقع عن الصبي .

مسألة - ١٩٥ - : الصبي اذا وطئ في القرج حامداً ، فقد روى أصحابنا أن
عمد الصبي وخطاه سواء ، فعلى هذا لا يفسد حجه ولا يتعلق به كفارة ، وإن قلنا إن
ذلك عمد يجب أن يفسد الحج ويتعلق به الكفارة ، لعموم الاخبار فبمن وطئ
حامداً أنه يفسد حجه كان قوياً ، إلا أنه لا يلزمه القضاء ، لأنه ليس بمكلف ، ووجوب
القضاء يتوجه الى المكلف .

ولش فيه قولان ، أحدهما : أن عمده وخطاه ميّاز ، فإن حكم بأن عمده
خطأ فهو على قولين مثل البالغ في فساد الحج ، وإن قال عمده عمد فقد أفسد
حجه وعليه بدنة .

وهل عليه القضاء بالافساد ؟ على قولين ، أحدهما : لا قضاء عليه ، فإنه غير
مكلف مثل ما قلناه ، والثاني : عليه القضاء ، فإذا قال بالقضاء ، فهل يصح منه
القضاء وهو صغير ؟ منصوص للش أنه يصح ، ومن أصحابه من قال لا يصح .

[فإذا قال يصح منه وهو صغير ففعل فلا كلام وإذا قال : لا يصح أو قال : يصح
ولم يفعل حتى بلغ لحج بعد بلوغه ، فهل يجزيه عن حجة الاسلام أم لا ؟ نظرت
في التي أفسدها ، فإن كانت لو سلمت من الفساد أجزاءً عن حجة الاسلام ، وهو
أن يبلغ قبل فوات وقت الوقوف ، فكذلك القضاء ، وإن كانت التي أفسدها لو
سلمت من الفساد لاتجزيه عن حجة الاسلام بأن لم يبلغ في وقت الوقوف ، فكذلك

القضاء [١].

مسألة ١٩٦ - : ضمان ما يظنه الصبي المحرم من الصيد على الولي، بدلالة عموم الاحبار الواردة في أنه يلزمه جميع ما يلزم المحرم، ولش فيه قولان أحدهما ما قلناه ، والآخر في ماله .

مسألة ١٩٧ - « ج » : من وطئ في الفرج قبل الوقوف بعرفة فسد حجه بخلاف ويلزمه المضي فيها ، ويجب عليه الحج من قابل ، ويلزمه بدنة عندنا وعند ش ، وعند ح شاة .

مسألة ١٩٨ - « ج » : اذا وطئ بعد الوقوف بعرفة وقبل الوقوف بالمشر فسد حجه وعليه بدنة ، وان وطئ بعد الوقوف بالمشر قبل التحلل لزمه بدنة ولم يفسد حجه .

وقال ش وك : ان وطئ بعد الوقوف بعرفة قبل التحلل أفسد حجه وعليه بدنة ، مثل الوطئ قبل الوقوف . وقال ح لا يفسد حجة الواطئ بعد الوقوف بعرفة وعليه بدنة .

مسألة ١٩٩ - « ج » : من أفسد حجه ، وجب عليه المضي فيه واستيفاء أفعاله وبه قال جميع الفقهاء الا داود ، فانه قال : يخرج بالفساد منه .
[وقوله تعالى «واتموا الحج والعمرة» (٦) يتناول هذا الموضع، ولم يفرق بين حجة أفسدها وبين ما لم يفسده ، وما قلناه مروي عن علي بن الحسين وابن عباس ، وعمر ، وأبي هريرة ، ولا يخالف لهم في الصحابة] (٧) .

(١) هذه الزيادة تختص م وهي موافقة لما في الخلاف وفيها الخلط صحتها من الخلاف .

(٢) سورة البقرة ١٩٢ .

(٣) ليست هذه الزيادة في د .

مسألة - ٢٠٠ - «ج» : اذا وطئ في القرح بعد التحلل الاول لم يفسد حجه وعليه بدنة . وقال ش مثل ذلك وله في لزوم الكفارة قولان ، أحدهما : بدنة ، والاخر شاة .

وقال له : يفسد ما بقي عليه ، وعليه أن يأتي بالطواف والسعي ، لأنه يمضي في فاسده ثم يقضي ذلك بعمل عمرة يحرم من الحل فيأتي بذلك .

مسألة - ٢٠١ - : اذا وطئ بعد وطئ لزمه بكل وطئ كفارة ، سواء كفر عن الاول أو لم يكفر ، لظاهر الاوامر الواردة بأن من وطئ وهو محرم فعليه الكفارة . وقال ش : ان وطئ بعد أن كفر عن الاول ، وجب عليه الكفارة ، وهل هي شاة أو بدنة ؟ فعلى قولين ، وان كان قبل أن يكفر عن الاول ففيها ثلاثة أقوال ، أحدها : لا شيء عليه . والثاني : شاة . والثالث : بدنة وإن قلنا بما قاله ش كان قويا ، لأن الاصل براءة الذمة .

مسألة - ٢٠٢ - «ج» : « من أفند يتجبر عليه الحج من قابل ، وكذا من فاته الحج وكانت حجة الاسلام ، فعليه نضاؤها على الفور . وقال ش مثل ذلك ^(١) ، ولاصحابه قول آخر وهو أنه على التراخي .

مسألة - ٢٠٣ - «ج» : اذا وطئها وهي محرمة ، فالواجب كفارتان ، فان كان اكرهها كانتا جميعاً عليه ، وان طأوعته لزمه واحدة ولزمها الاخرى .

وقال ش : كفارة واحدة يتحملها الزوج ولم يفصل ، وله قول آخر ان على كل واحد منهما كفارة ، وفيمن يتحمله وجهان ، أحدهما : عليه وحده . والثاني : على كل واحد منهما كفارة ، فان أخرجهما الزوج سقط عنهما .

مسألة - ٢٠٤ - «ج» : اذا وجب عليهما الحج في المستقبل ، فاذا بلغا إلى الموضع الذي واقعا فيه فرق بينهما ، وبه قال ش واختلف أصحابه على

(١) د : وبه قال ش ، بدل (وقال ش مثل ذلك) .

وجهين، أحدهما: هي واجبة، والآخر: مستحبة .

وقال ك: واجبة. وقال ح: لأعرف هذه التفرقة. [وروي ذلك عن عمر، وابن عباس، ولا يخالف لهما] ^(١) .

مسألة - ٢٠٥ - «ج» : إذا وطئ المحرم ناسياً لا يفسد حجه. وقال ح: يفسد حجه مثل العمد. وللش قولان .

مسألة - ٢٠٦ - «ج» : إذا وطئ المحرم فيمادون الترج لا يفسد حجه، أنزل أو لم ينزل . وقال ك: إذا أنزل فسد الحج .

مسألة - ٢٠٧ - : من أصحأبنا من قال : ان اتيان البهيمة واللواط بالرجال والنساء واثباتها في دبرها كل ذلك يتعلق به فساد الحج ، وبه قال ش، ومنهم من قال : لا يتعلق الفساد الا بالوطئ في القبل من المرأة .
وقال ح: اتيان البهيمة لا يفسد الحج والوطئ في الدبر فيه روايتان، المعروف أنه يفسده .

[دليلنا على الاول طريقة الاحتياط وعلى الثاني براءة الذمة] ^(٢) .

مسألة - ٢٠٨ - «ح» : من أفسد حمرة كان عليه بدنة، وبه قال ش. وقال ح: عليه شاة .

مسألة - ٢٠٩ - «ح» : القارن على تفسيرنا إذا أفسد حجه لزمه بدنة وليس عليه دم القران .

وقال ش: إذا وطئ القارن على تفسيرهم فيمن جمع بين الحج والعمرة في الاحرام ، لزمه بدنة واحدة بالوطئ ودم القران باق عليه . وقال ح : يسقط دم

(١) هذه الزيادة تختص -م- ، وهو يفسد ما في الخلاف من الدليل وفيه : عن ابن

عباس وابن عمر .

(٢) هذه الزيادة تختص .

القران، ويجب عليه شاتان: شاة بافساد الحج، وشاة بافساد العمرة .

مسألة - ٢١٠ - «ج» : من وجب عليه دم في افساد الحج فلم يجد، فعليه بقرة فان لم يجد فسبع شياة على الترتيب، فان لم يجد فقيمة البدنة دراهم وثمانها طعاماً يتصدق به ، فان لم يجد صام عن كل مد يوماً ، ونص ش على مثل ماقلناه، وفي أصحابه من قال هو مخير .

مسألة - ٢١١ - : من نحر ما يجب عليه في الحل ولفق اللحم في الحرم لايجزیه، وبه قالش. وقال بعض أصحابه: يجزیه .

[دليلنا قوله تعالى «ثم محلها الي البيت العتيق» وهذا ما بلغه] (١) .

مسألة - ٢١٢ - : اذا نحر في الحرم ولفق في الحل لم يجزه، وبه قال ش قولوا واحداً. وكذلك الاطعام لايجزیه عندنا الا لمساكين الحرم، بطريقة الاحتياط في الموضعين، وبه قال ش.

وقال له في اللحم مثل قولنا، والإطعام كيف شاء . وقال ح : يجزیه في الموضعين (٢) .

مسألة - ٢١٣ - «ج» : من وجب عليه الهدي في احرام الحج ، فلا ينحره الا ببنى، وان وجب عليه في احرام العمرة فلا ينحره الا بمكة. وقال باقي الفقهاء: أي مكان شاء من الحرم يجزیه ، الا أن ش استحب مثل ماقلناه .

مسألة - ٢١٤ - «ج» : من أفسد الحج وأراد أن يقضيه أحرم من الميقات، وبه قال ح. وقال: لا يلزمه ان كان أحرم فيما أفسد من قبل الميقات. وقالش: يلزمه من الموضع الذي كان أحرم منه .

(١) هذه الزيادة تختص م وهذا بعض، في الخلاف .

(٢) م: وقال ح: اذا فرق اللحم واظم المساكين في غير الحرم اجزه دليلنا طريقة

الاحتياط في الموضعين .

مسألة - ٢١٥ - «ج» : اذا أراد قضاء العمرة التي أفلسها أحرم من الميقات وقال ش مثل قوله في الحج بأغلظ الأمرين، وقال ح: يحرم من أدنى الحل ولا يلزمه الميقات .

مسألة - ٢١٦ - «ج» : من فاته الحج سقط عنه توابع الحج الوقوف بعرفات والمشر ومنى والرمي، وعليه طواف وسعي، فيحصل له احرام وطواف وسعي، ثم يحلق بعد ذلك وعليه القضاء في القابل ولاهدي عليه ، وفي أصحابنا من قال: عليه هدي، روي ذلك في بعض الروايات .

وبمثلته قال ش، الا في الحلاق^(١)، فانه على قولين، وقال: لا يصير حجه عمرة وان فعل أفعال العمرة وعليه القضاء وشاة، وبه قال ح وم الا في فصل، وهو أنه لا هدي عليه .

وقال ف: ينقلب حجه عمرة مثل ما قلناه، وعن ك ثلاث روايات، أولها: مثل قول ش، والثاني: يحل بعمل عمرة وعليه الهدي دون القضاء، والثالث لا يحل بل يقيم على احرامه حتى اذا كان من قابل أنى بالحج فوقف وأكمل الحج. وقال المزني : يفسى في فائته، فيأتي بكل ما يأتي به الحاج الا الوقوف، فيخالف الباقي في التوابع .

مسألة - ٢١٧ - : على الرواية التي ذكرناها من فاته الحج عليه الهدي لا يجوز تأخيرها الى قابل، بدلالة طريقة الاحتياط، وهو أحد قولي ش، والثاني أن له ذلك^(٢) .

مسألة - ٢١٨ - «ج» : من دخل مكة لحاجة لا يشكر، كالتجارة والرسالة وزيارة الأهل، أو كان مكياً خرج لتجارة، ثم عاد الى وطنه، أو دخلها للمقام بها ،

(١) د : الخلاف .

(٢) هذه العبارة في م قنمت وأخرت .

فلا يجوز له أن يدخلها إلا باحرام، وبه قال ابن عباس، وح، وش في الام. وقوله الآخر أن ذلك مستحب، وبه قال ك.

ولح تفصيل، فقال: هذا لمن كنت داره قبل المواقيت، فان كانت في المواقيت أو دونها، فله دخولها بغير احرام.

مسألة - ٢١٩ - : من يتكرر دخوله مكة من الحطابة والرعاة، جازله دخولها بغير احرام، لان الاصل براءة الذمة، ولادلالة على وجوبه، وبه قال ش وقال بعض اصحابه : ان له قولاً آخر أنه يلزم هؤلاء في السنة مرة.

مسألة - ٢٢٠ - : من يجب عليه أن لا يدخل مكة الا محرماً فدخلها محلاً فلا قضاء عليه (لان الاصل براءة الذمة) ^(١) وبه قال ش ^(٢) وقال ح : عليه أن يدخلها محرماً، فان دخلها محلاً فعليه القضاء [استحساناً، وان لم يحج من سنته استقر عليه القضاء] ^(٣).

مسألة - ٢٢١ - : من أسلم وقد تجاوز الميقات، فعليه الرجوع الى الميقات والاحرام منه، فان لم يفعل وأحرم من موضعه وحج ثم حجه ولا يلزمه دم (لان الاصل براءة الذمة) ^(٤) وبه قال ح والمزني، وقال ش : يلزمه دم قولاً واحداً. دليلنا ان الاصل براءة الذمة.

مسألة - ٢٢٢ - دج : احرام الصبي عندنا صحيح، واحرام العبد صحيح بلاخلاف، ووافقنا ش في احرام الصبي، فعلى هذا اذا بلغ الصبي واحتق العهد قبل التحلل فيه ثلاث مسائل: اما أن يكمل بعد فوات وقت الوقوف، أو بعد الوقوف

(١) م: هذا الدليل الى آخر المسألة.

(٢) م: وبه قال ش على قوله انه واجب او مستحب.

(٣) هذه الزيادة تخص م، ولي الخلاف: ثم ينظر فان حج حجة الاسلام من سنته فالتقاس ان عليه القضاء لكنه سقط استحساناً.

(٤) م آخر الدليل الى آخر المسألة.

وقبل فوات وقته ، فإن كملا بعد فوات وقت الوقوف مثل أن كملا بعد طلوع
الفجر من يوم النحر مضيا على الاحرام وكان الحج تطوعاً ، ولايجزىء عن حجة
الاسلام بخلاف ، وإن كملا قبل الوقوف تغير^(١) احرام كل واحد منهما بالقرض
وأجزأه عن حجة الاسلام ، وبه قال ش .

وقال ح : المصبي يحتاج الى تجديد احرام ، لأن احرامه لا يصح عنده ، والعبد
يمضي على احرامه تطوعاً ولاينقلب فرضاً .

وقال ك : المصبي والعبد معا يفسيان في الحج ويكون تطوعاً .

مسألة - ٢٢٣ - « ج » : وإن كان البلوغ والعق بعد الوقوف وقبل فوات
وقته ، مثل أن كملا قبل طلوع الفجر رجعا الى هرات والمشرع ان أمكنهما ، فإن
لم يمكنهما رجعا الى المشرع ووفقا وقد أجزأهما ، فإن لم يعودا اليهما أو الى
أحدهما لايجزيهما عن حجة الاسلام

وقال ش : إن عادا الى هرات فوفقا قبل طلوع الفجر ، فالحكم فيه كما لو
كملا قبل الوقوف ، فإنه يجزيه وإن لم يعودا الى هرة لم يجزهما عن حجة
الاسلام ، وحكي عن ابن عباس^(٢) أنه قال : يجزيهما عن حجة الاسلام .

مسألة - ٢٢٤ - : كل موضع قلنا انه يجزيهما عن حجة الاسلام ، فإن كانا
متمتعين لزمهما الدم للتمتع ، لقوله تعالى « فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر
من الهدى »^(٣) ولم يفرق ، وإن لم يكونا متمتعين لم يلزمهما شيء . وقال ش :
عليه دم . وقال أبو اسحاق : على قولين . وقال أبو سعيد الاصطخري وأبو الطيب

(١) كذا في الخلاف وهو الاظهر وفي م وح تعين وفي د : بعين .

(٢) كذا في الخلاف وم الا ان في م : ابن عباس وفي ح ود أبي العباس .

(٣) سورة البقرة آية ١٩٢ م آخر الآية الى آخر المسألة .

ابن سلمة^(١): لا دم قولاً واحداً .

مسألة - ٢٢٥ - : لا ينعقد احرام العبد الا باذن سيده ، وبه قال داود ومن تابعه . وقال باقي الفقهاء : ينعقد وله أن يفسخ عليه حجه .

مسألة - ٢٢٦ - : العبد اذا أفسد حجه وكان أحرم باذن مولاه ، لزمه ما يلزم الحر وتجب على مولاه اذنه فيه الا القدية ، فانه بالخيار بين أن يفدي عنه أو يأمره بالصيام ، وان كان يغير اذنه فاحرامه باطل لا يتصور معه الافساد .

وقال جميع الفقهاء : ان الافساد صحيح في الموضعين معاً . وقال أصحاب ش : المنصوص أن عليه القضاء ولهم من قال : لا قضاء عليه ، وبطل على وجوب القضاء اذا كان باذن سيده عموم الاخبار فيمن أفسد حجه أن عليه القضاء .

مسألة - ٢٢٧ - : اذا أذن له السيد في الاحرام وأفسد ، وجب عليه أن يأذن له في القضاء ، لانه اذا أذن له في ذلك لزمه جميع ما يتعلق به وقضاء ما أفسده مما يتعلق به ، ولش في وجهان أحدهما أن لا ينعقد من ذلك ، والاخر ليس له ذلك .

مسألة - ٢٢٨ - : اذا أفسد العبد حجه ولزمه القضاء على ما قلناه فأعتقه السيد كان عليه حجة الاسلام وحجة القضاء ، ويجب عليه البداية بحجة الاسلام وبعد ذلك بحجة القضاء ، وبه قال ش . وهكذا القول في الصبي - اذا بلغ وعليه قضاء حجه ، فانه لا يقضى قبل حجة الاسلام ، فان أتى بحجة الاسلام كان القضاء باقياً وان أحرم بالقضاء انعقد بحجة الاسلام وكان القضاء باقياً في ذمته هذا اذا تحلل من كان أفسدها ثم أعتق .

فأما ان أعتق قبل التحلل منها ، فلا فصل بين أن يفسد بعد العتق أو قبل العتق ، فانه يمضي في فاسده ولا يجزيه الفاسد عن حجة الاسلام ، فإذا قضى فان كانت لو

(١) ح ، د : باسقاط (ابو سعيد) و (ابو الطيب بن سلمة) .

سلمت التي أفسدها من الفساد وأجزأته من حجة الاسلام ، فالتضاء يجزيه عنه ،
مثل أن أعتق قبل فوات وقت الوقوف ووقف بعده . فان كانت لو سلمت لم يجزه
عن حجة الاسلام فالتضاء كذلك مثل أن أعتق بعد فوات وقت الوقوف ، فيكون
عليه التضاء وحجة الاسلام معاً .

وهذا كله وفاق الأماقاله من العتق قبل التحلل ، فانا نعتبر قبل الوقوف
بالمشعر ، فان كان بعده لا يتعلق به فساد الحج أصلاً ويكون حجه تامة الا أنها
لا تجزيه عن حجة الاسلام على حال .

مسألة - ٢٢٩ - : اذا أذن المولى لعبده في الاحرام ، ثم بدا له فأحرم العبد
قبل أن يعلم نهييه عن ذلك ، صح إخراج له وليس له فسخه عليه ، لان هذا احرام
صحيح انعقد بأذن المولى والمنع من ذلك يحتاج الى دليل . ولش فيه قولان :
أحدهما مثل ما قلناه ، والاخر أن له ذلك بناءً على مسألة الوكيل اذا عزله قبل
أن يعلم ، فان له فيه قولين *مختبى*

مسألة - ٢٣٠ - : اذا أحرم العبد بأذن سيده لم يكن لسيده أن يحلله منه ،
لان هذا احرام صحيح وجواز تحلله يحتاج الى دلالة ، وبه قال ش . وقال ح :
له أن يحلله منه ^(١) .

مسألة - ٢٣١ - : من أهل بعجتين انعقد احرامه بواحدة منهما ، وكان وجود
الآخرى وعدمها سواء ، فلا يتعلق بها حكم فلا يجب قضاؤها ولا الفدية . وهكذا
من أهل بعمرتين أو بحجة ، ثم أدخل عليها أخرى ، أو العمرة ^(٢) ثم أدخل عليها
أخرى ، وكذلك الحكم فيما زاد على ذلك ، وبه قال ش . وانما ^(٣) قلنا ذلك لان

(١) : أخر دليل المسألة وأضاف دليلنا طريقة الاحتياط .

(٢) : أو حجرة .

(٣) : أخر الدليل الى آخر المسألة وفاق دليلنا ؛

انعقاد واحدة مجمع عليه وما زاد عليها فلا دلالة عليه والاصل برائة الذمة .
وقال ح : ينعقد احرامه بحجتين وأكثر وعمرتين وأكثر ، لكنه لا يمكنه الهضي
فيهما ، ثم اختلفوا فقال ح وم : يكون محرماً بهما ما لم يأخذ في السير ، فاذا أخذ
فيه انتقضت احدهما وبقيت الاخرى وعليه قضاء التي انتقضت والهدى . وقال
ف : ينتقض احدهما عقب الانعقاد وعليه قضاؤها وهدي ، ويبقى الاخرى يهضي
فيها .

مسألة - ٢٣٢ - « ج » : الاستيجار للحج جاز ، فاذا صار الرجل معضوباً
جاز أن يستأجر من يحج عنه ويصح الاجارة ، ويكون للاجير أجرته ، فاذا فعل
الحج عن المكثري وقع عن المكثري ^{وشبه الفرض به عنه} ، وكذلك اذا مات
من وجب عليه الحج اكثري وليه عنه من يحج عنه ، فاذا فعل الاجير ذلك سقط
الفرض عنه ، وبه قال ش .

وقال ح : لا يجوز الاجارة عليه الحج ، فاذا فعل كانت الاجارة باطلة ، فاذا
فعل الاجير وليه عن المكثري وقع الحج عن الاجير ، ويكون للمكثري ثواب
النفقة ، فان بقي مع الاجير شيء كان عليه رده ، فأما ان مات فان أوصى أن يحج
عنه كان تطوعاً من الثلث وان لم يوص كان لوليّه وحده أن يحج عنه ، فاذا فعل
قال م : أجزأه ان شاء الله وأراد أجزأه الاضافة ^(١) اليه ليبين أن غير الولي
لا يملك هذا ^(٢) .

دلينا مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ما روى ابن عباس أن النبي ﷺ
سمع رجلاً يقول ليبيك عن شبرمة فقال له : ويحك من شبرمة ؟ قال : أخ لي أو

(١) ف : أجزأه عنه الاضافة ح ل ح : اضافة .

(٢) ٢ : بطل (دلينا) ولان الاصل جواز الاجادات في كل شيء خمس منع في
شيء دون شيء فليبه الدلالة ولاناقد افترضنا على وجوب الحج عليه فمن أسقط بالسوت
فليبه الدلالة وروى ابن عباس .

صديق ، فقال النبي ﷺ : حج عن نفسك ثم حج عن شبرمة .

وروى ابن عباس ان امرأة من خثعم سألت النبي ﷺ فقالت : ان فريضة الله في الحج أدركت أبي شيخاً كبيراً لا يستطيع أن يمسك على راحلة ، فهل تولى أن أحج عنه ؟ فقال النبي ﷺ : نعم ، فقالت : يا رسول الله فهل ينفعه ذلك ؟ فقال نعم أما لو كان عليه دين فقتضيه نفعه .

مسألة - ٢٢٣ - : اذا صحت الاجارة فلا يحتاج الى تعيين^(١) الموضع الذي يحرم فيه ، لما بينا أن الاحرام قبل الميقات لا يجوز ، ولش فيه قولان أحدهما لا يصح حتى يعين^(٢) موضع الاحرام ، والاخر يحرم من ميقات بلد المستاجر ، وهذا الاصح عندهم .

مسألة - ٢٢٤ - : اذا قال الانسان أول من يحج عني فله مائة ، فيأدر رجل فحج عنه استحق المائة ، لقول النبي ﷺ : المؤمنون عند شروطهم . وبه قال ش ولعل المزني : لا يستحق للمعتق وله أجر مثل المثل .

مسألة - ٢٢٥ - : اذا أحرم الاجير عن المستاجر انعقد همن أحرم عنه ، فان أفسد الاجير الحج انقلب من المستاجر اليه وصار محرماً بحجة عن نفسه فاسدة ، فعليه قضاؤها عن نفسه والحج باق عليه ، للمستاجر يلزمه أن يحج عنه فيما بعد ان كانت الحجة في الذمة ، ولم يكن له فسخ هذه الاجارة ، لانه لا دليل على ذلك . وان كانت معينة انفسخت الاجارة وكان على المستاجر أن يستاجر من ينوب عنه ، وبه قال ش الا أنه قال : ان كان المستاجر حياً وكانت الحجة في الذمة ، فله

(١) ح ، ٥ : تعيين .

(٢) م : يدل ذلك بكذا : لا يصح حتى يقول : يحرم عنه من موضع كذا وكذا ، نقله المزني من الام وقال في الاملاء يحرم عنه من ميقات بلد المستاجر وهو اصح القولين عندهم .

أن يفسخ عليه .

وانما قلنا انه ينقلب عن المستاجر اليه ، لانه استأجره على أن يحج عنه حجة صحيحة وهذه فاسدة ، فوجب أن لايجزيه . وقال المزني : اذا أفلسها لم ينقلب اليه بل أفسد حج غيره فيمضي في فاسدها عن المستاجر ، وعلى الأجير بدنة ولاقضاء على واحد منهما .

مسألة - ٢٣٦ - : اذا استأجر رجلان رجلاً ليحج عنهما فأحرم عنهما لم يصح عنهما ولاعن واحد منهما بلاخلاف ، وعندنا لايصح احرامه عن نفسه ولاينقلب اليه ، لانه لادليل عليه . وقال ش : ينقلب الاحرام اليه .

مسألة - ٢٣٧ - : اذا أحرم الأجير عن نفسه وعن استأجره ، لم ينقلب الاحرام عنهما ولاعن واحد منهما ، لانه لادليل عليه . وقال ش : ينقلب عنه دون المستاجر .

مسألة - ٢٣٨ - : اذا أفسد الحج فعليه القضاء ، فاذا تلبس بالقضاء فأنسده فانه يلزمه القضاء ثانياً ، لعدم الاخبار في ذلك . وقال ش : لايلزمه القضاء ثانياً .

مسألة - ٢٣٩ - : اذا مات الأجير أو حصر قبل الاحرام ، لا يستحق شيئاً من الاجرة ، لان الاجارة انما وقعت على أفعال الحج ، وهذا لم يفعل شيئاً منها ، فوجب أن لا يستحق الاجرة ، وعليه جمهور أصحاب ش . وأفتى الاصطخري والصيرفي في سنة القرامطة حين صلبوا الناس عن الحج ورجعوا بأنه يستحق من الاجرة بقدر ما حصل .

وقال أصحاب ش : انهما أفتيا من قبل تقوسهما الا أنهما^(١) أخرجاه^(٢) على مذهب ش ، وان قلنا بما قالوا كان قوياً ، لانه كما استوجر في أفعال الحج استوجر

(١) خ ل ح : لانهما .

(٢) م : أخرجاه .

على قطع المسافة ، فيجب أن يستحق الاجرة بحسبه .

مسألة - ٢٤٠ - « ج » : اذا مات أو حصر بعد الاحرام ، سقطت عنه عهدة الحج ، ولا يلزمه رد شيء من الاجرة . وقال أصحاب ش : ان كان بعد الفراغ من الاركان كانه تحلل بالظواف ولم يقو على المبيت بشئ والرمي منهم من قال يرد قولاً واحداً ، ومنهم من قال على قولين .

وان مات بعد أن فعل بعض الاركان وبقي البعض قال في الام : له من الاجرة بقدر ما عمل وعليه أصحابه ، وقد قيل لا يستحق شيئاً ، قال مسألة على قولين .

مسألة - ٢٤١ - : اذا أحرم الاجير ومات ، فقد قلنا انه ^(١) اسقط الحج عنه ، فان كان ^(٢) أحرم عن نفسه ، فلا يجوز أن ينقلها الى غيره ، لان ^(٣) جواز ذلك يحتاج الى دليل ولا دليل عليه ، وليس فيه قولان : أحدهما ^(٤) يجوز له البناء عليه ويتم عن غيره ، والاخر لا يصح ^(٥) ذلك .

مسألة - ٢٤٢ - : اذا استأجر رجلاً على أن يحج عنه مثلاً عن اليمن ، فأتى الاجير الميقات ثم أحرم عن نفسه بالعمرة ، فلما تحلل منها حج عن المستأجر ، فان كانت الحجرة حجها عن الميقات صحت ، وان حجها من مكة وهو ممنك من الرجوع الى الميقات لم يجزه ، وان لم يمكنه صحت حجته ^(٦) ولا يلزمه دم ، لانه

(١) ح : د : باسقاط (انه) .

(٢) م : باسقاط (كان) .

(٣) م : آخر الدليل الى آخر المسألة .

(٤) م : قولان قال في القديم يجوز .

(٥) م : انه لا يصح ذلك دليلنا

(٦) ح : د : لم يمكن صحت .

لادليل عليه^(١) . وقال ش بمثله الا أنه قال : حجته صحيحة قدر على الرجوع أولم يقدر ، ويلزمه دم لاخلاله بالرجوع الى الميقات .

مسألة - ٢٤٣ - : اذا استأجر على أن يتمتع^(٢) عنه ، ففرن أو أفرد لم يجز عنه ، لانه أتى بغير ما استأجر عليه ، ولا دليل على أنه يجرى عنه . وقال ش : ان فرن عنه أجزاء على تفسيرهم في القران ، وهل يرد من الاجرة بقدر ما ترك منها من العمل ؟ فيه وجهان .

وان أفرد عنه ، فان أتى بالحج وحده دون العمرة ، فعليه أن يرد من الاجرة بقدر عمل العمرة ، وان حج واعتذر بعد الحج ، فان عاد الى الميقات فأحرم بها منه فلا شيء عليه وان أحرم بالعمرة من أدنى الجبل فعليه دم ، وهل عليه أن يرد من الاجرة بقدر ما ترك من عمل العمرة؟ فيه^(٣) وجهان .

مسألة - ٢٤٤ - ج : اذا استأجره للأفراد فتمتع فقد أجره^(٤) ، لان هذه المسألة منصوصة وعليها اجماع الطائفتين وكال ش : ان كان في كلامه ما يوجب التخيير أجزاء ، ولا شيء عليه ، وان لم يكن في كلامه ذلك وقعت العمرة حسن الاجير والحج عن^(٥) المستأجر ، وعليه دم لاخلاله بالاحرام بالحج من الميقات وفي وجوب رد الاجير الاجرة بقدر ما ترك من عمل الحج طريقان .

(١) م : آخر الدليل الى آخر المسألة وقال دليلنا انه استأجره على ان يحج من ميقات بلده فاذا حج من غيره فقد فعل غير ما أمر به واجزأه عنه يحتاج الى دليل فاما مع الاحتراز فلا خلاف في اجزائه . وايجاب الدم عليه يحتاج الى دليل .

(٢) م : استأجره ليعتصم عنه

(٣) م : باسقاط (فيه) .

(٤) د : فقد اجزأه .

(٥) ح ، د : من .

مسألة - ٢٤٥ - «ج» : اذا أوصى بأن يحج عنه تطوعاً صحت الوصية ،
وللش فيه قولان [وأيضاً قوله تعالى فمن بدله بعدما سمعه ..]^(١).

مسألة - ٢٤٦ - : اذا قال حج عني بنفقتك ، أو علي ماينفق كانت الاجارة باطلة ، لان هذه اجارة مجهولة ومن شرط الانعقاد أن يذكر العوض عنها ، فان حج عنه لزمه أجره المثل ، وبه قال ش . وقال ح : الاجارة صحيحة .

مسألة - ٢٤٧ - : اذا قال حج عني أو اعتمر ولك مائة كان صحيحاً ، لان هذا تخيير بين الحج والعمرة بأجرة معلومة ولا مانع منه ، فان حج أو اعتمر استحق المائة . وقال ش : الاجارة باطلة ، فان حج أو اعتمر استحق أجره المثل .

مسألة - ٢٤٨ - : اذا قال من حج عني فله عبد أو دينار أو كذا درهم^(٢) ، كان صحيحاً ويكون المستأجر مخيراً في إعطاءها أيها شاء ، لما قلناه في المسألة المتقدمة سواء وقال ش : العقد باطل ، فان حج استحق أجره المثل .

مسألة - ٢٤٩ - : من كان عليه حجة الاسلام وحجة النذر لم يجوز أن يحج النذر قبل حجة الاسلام ، فان خالف وحج بنية النذر لم ينقلب الى حجة الاسلام لقول النبي ﷺ : لا همال بالنيات . وقال ش : ينقلب الى حجة الاسلام . وهكذا الخلاف في الاجبر اذا استأجره وكان معصوباً ليحج عنه حجة النذر لا ينقلب الى حجة الاسلام ، وعند ش ينقلب .

مسألة - ٢٥٠ - : اذا استأجره ليحج عنه فاعتمر أو ليعتمر فحج عنه ، لم يقع ذلك من المحجوج عنه ، سواء كان حياً أو ميتاً ، ولا يستحق عليه شيئاً من الاجرة ، لانه^(٣) لم يفعل ما استأجره فيه بل خالف . وقال ش : ان كان المحجوج

(١) هذه الزيادة تختص : م : وهي بعض ما في الخلاف من الدليل .

(٢) م : او عشرة دراهم .

(٣) م : آخر الدليل الى آخر المسألة في الموردين .

عنه حياً وقمت عن الاجير، وان كان ميتاً وقمت عن المحجوج عنه ولا يستحق شيئاً من الاجرة على حال .

مسألة - ٢٥١ - : اذا كان عليه حجتان: حجة الاسلام وحجة النذر وهو معصوب جاز أن يستاجر رجلين ليحجا عنه في سنة واحدة، لأن المنع من ذلك يحتاج الى دليل، وبه قال ش، وفي أصحابه من قال : لا يجوز ذلك، كما لا يجوز أن يفعل الحجتين في سنة واحدة .

مسألة - ٢٥٢ - «ج» : اذا قتل المحرم صيداً لزمه الجزاء، سواء كان ذا كراً للاحرام حامداً الى قتل الصيد، أو كان ناسياً للاحرام مخطئاً في قتل الصيد، أو كان ذا كراً للاحرام مخطئاً في قتل الصيد، أو ناسياً للاحرام حامداً في القتل، وبه قال ح وكه وش وعامة أهل العلم .

وقال مجاهد : انما يجب الجزاء على قتل الصيد اذا كان ناسياً للاحرام، أو مخطئاً في قتل الصيد، فأما اذا كان حامداً فيها فلا جزاء عليه . وقال داود : انما يجب الجزاء على الحامد دون المخطئ .

[وأيضاً علي داود ما روى عن النبي ﷺ انه قال في الضبع كبش اذا اصابه المحرم ولم يفرق . وعلى مجاهد قوله تعالى ومن قتله منكم متعمداً فجزاء مثل ما قتل من النعم ^(١) .

مسألة - ٢٥٣ - : اذا عاد الى قتل الصيد وجب عليه الجزاء ثانياً، وبه قال عامة أهل العلم وبديل عليه قوله تعالى «ومن قتله منكم متعمداً فجزاء مثل ما قتل من النعم» ^(٢) ولم يفرق بين الاول والثاني، وقوله تعالى «ومن هاد فينتقم الله منه» لا يوجب اسقاط الجزاء منه، لانه لا يمتنع أن يلزمه الجزاء وان كان ممن ينتقم الله منه .

(١) هذه الزيادة تختص م، وهو بعض ما في الخلاف من الدليل .

(٢) سورة الانعام: ٦٠ .

وروي في كثير من أخبارنا أنه إذا عاد لا يجب عليه الجزاء ، وهو ممن ينتقم الله منه . وهذا هو المذكور في النهاية ، وبه قال داود .

مسألة - ٢٥٤ - : إذا قتل صيداً ، فهو مخير بين ثلاثة أشياء : بين أن يخرج مثله من النعم ، وبين أن يقوم مثله دراهم ويشتري به طعاماً ويتصدق به ، وبين أن يصوم عن كل مديوماً .

وان كان الصيد لأمثل له ، فهو مخير بين شيئين : بين أن يقوم الصيد ويشتري به مثله طعاماً يتصدق به ، وبين ^(١) أن يصوم عن كل مديوماً ، ولا يجوز اخراج القيمة بحال وبه قال ش ، ووافق في جميع ذلك ك إلا في فصل واحد ، وهو أن عندنا إذا أراد شراء الطعام قوم المثل وعنده يقوم الصيد ويشتري به مثله طعاماً ، وفي أصحابنا من قال على الترتيب .

وقال ح : الصيد مضمون بقيته سواء كان له مثل أو لم يكن له مثل ، إلا أنه إذا قومه فهو مخير بين أن يشتري بالقيمة من النعم ويخرجه ولا يجوز أن يشتري من النعم إلا ما يجوز في الضحايا وهو الجذع من الضأن والثني من كل شيء ، وبين أن يشتري بالقيمة طعاماً ويتصدق به ، وبين أن يصوم عن كل مديوماً . وقال ف ^(٢) : يجوز أن يشتري بالقيمة من النعم ما يجوز في الضحايا وما لا يجوز .

[دليلنا قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم ، فأوجب في الصيد مثلاً موصوفاً من النعم . وروي جابر أن النبي ﷺ قال في الضبيع كبش إذا أصابه المحرم وعليه اجماع الفرق] ^(٣) .

(١) أو يصوم .

(٢) ح : د : وقال ح وف وهو وهم ، ما في المتن موافق لما في الخلاف .

(٣) هذه الزيادة تختص م .

مسألة - ٢٥٥ - « ج » : ماله مثل منصوص عليه عندنا على ما فصل في كتب أصحابنا، فإن فرضنا أن يحدث ما لا نص فيه رجعتنا فيه إلى قول عدلين على ما يقتضيه ظاهر القرآن . وقال ش : ما قصت عليه^(١) الصحابة بالمثل مثل البدنة في النعامة والبقرة في حمار الوحش والشاة في الظبي والغزال، فإنه يرجع إلى قولهم فيه ، ومالم يقتضوا فيه بشيء فإنه يرجع فيه إلى قول عدلين ، وهل يجوز أن يكون القاتل أحدهما أولا ؟ لأصحابه فيه قولان .

مسألة - ٢٥٦ - « ج » : في صغار أولاد الصيد صغار أولاد المثل ، وهو قول ش ، وبه قال ح ، إلا أنه يوجب القيمة . وقال ك : يجب في الصغار الكبار .
مسألة - ٢٥٧ - : إذا قتل صيدا أمورا أو مكسورا ، فالأفضل أن يخرج الصحيح من الجزاء وإن أخرج مثله كان جائزا ، لقوله تعالى « فجزاء مثل ما قتل من النعم » وبه قال ش . وقال ك : يفديه بصحيح .

مسألة - ٢٥٨ - : إذا قتل ذكر أو أنثى بغيره ، وإن قتل أنثى جاز أن يفديه بذكر ، وإن فدى كل واحد منهما بمثله كان أفضل ، وبه قال ش وأصحابه إلا في فداء الأنثى بالذكر ، فإن في أصحابه من قال : لا يجوز أن يفدي الأنثى بالذكر .

دلينا : عموم الاخبار الواردة في ذلك ، وقوله تعالى « فجزاء مثل ما قتل من النعم » ونحن نعلم أنه أراد المثل في الخلقة ، لأن الصفات الاخر لا يراعى ، إلا ترى أن اللون وغيره من الصفات لا يراعى .

مسألة - ٢٥٩ - « ج » : إذا جرح المحرم صيدا ، فإنه يضمن ذلك الجرح على قدره ، وبه قال كافة العلماء . وذهب داود وأهل الظاهر إلى أنه لا يضمن جرح الصيد ولا التلف أبغاضه .

مسألة - ٢٦٠ - : إذا لزمه أرش الجراح قوم الصيد صحيحاً ومعيباً ، فإن كان ما بينهما مثلاً عشر الزمه عشر مثله ، وبه قال المزني ، ويدل عليه الآية . وقال ش : يلزمه عشر قيمة المثل .

مسألة - ٢٦١ - « ج » : إذا جرح صيداً فغاب عن عينه لزمه الجزاء على الكمال وبه قال ك . وقال ش [لا يلزمه الجزاء على الكمال و] ^(١) يقوم بين كونه مجروحاً والدم جار ، وبين كونه صحيحاً وألزم ما بينهما .

مسألة - ٢٦٢ - : جزاء الصيد على التخيير بين اخراج المثل أو يمه وشراء الطعام والتصدق به ، وبين الصوم عن كل مدبوم ، وبه قال جميع الفقهاء ، ويدل عليه قوله تعالى « يحكم به ذوا عدل » ^(٢) إلى قوله « أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياماً » وظاهر لفظة « أو » للتخيير .

وروي عن ابن عباس وابن سيرين أنهما قالاً بوجوب الجزاء ^(٣) على الترتيب فلا يجوز أن يطعم مع القدرة على اخراج المثل ، ولا يجوز أن يصوم مع القدرة على الاطعام . وحكى أبو ثور عن ش أنه قال في القديم مثل هذا ، وذهب إليه قوم من أصحابنا .

مسألة - ٢٦٣ - : المثل الذي يقوم هو الجزاء ، وبه قال ش ، ويدل عليه قوله تعالى « فجزاء مثل ما قتل من النعم » والقراءة بالخفض توجب أن يكون الجزاء بدلاً عن المثل من النعم ، لأن التقدير لمثل ما قتل من النعم . وقال ك : يقوم الصيد المقتول .

مسألة - ٢٦٤ - : ماله مثل يلزم قيمته وقت اخراجه دون حال الاتلاف ، وما لا مثل له يلزم قيمته حال الاتلاف دون حال الاخراج ، والذي يدل عليه أن حال

(١) هذه الزيادة تنص م .

(٢) م : يوجب الجزاء .

الانلاف يجب عليه قيمته ، فالاعتبار بذلك دون حال الانخراج ، لأن القيمة قد استقرت في ذمته ، وهذا هو الصحيح من منذهب ش ، ومنهم من قال : ما لا مثل له على قولين [أحدهما الاعتبار بحال الانخراج والثاني مثل ما قلناه]^(١).

مسألة - ٢٦٥ - « ج » : لحم الصيد حرام على المحرم ، سواء صاده هو^(٢) أو غيره ، قتل هو أو غيره ، أذن فيه أو لم يأذن ، أمان عليه أو لم يمن ، وعلى كل حال وهو منذهب جماعة من الفقهاء .

وقال ش : ما يقتله بنفسه ، أو يأمر به^(٣) ، أو يشير إليه ، أو يدل عليه ، أو يعطي سلاحاً لإنسان لقتله به يحرم عليه أكله ، وكذلك ما اصطيد له بعلمه أو بغير علمه فلا يحل أكله وما صاده غيره ولا أثر له فيه ، فيباح له أكله .

وقال ح : أنه يحرم عليه ما صاده بنفسه^(٤) وما له فيه أثر لا يستغنى عنه بأن يدل عليه ولا يعلم مكانه ، أو دفع إليه سلاحاً يحتاج إليه ، وأما إذا دل عليه دلالة ظاهرة لا يحتاج إليها ، أو دفع إليه سلاحاً لا يحتاج إليه أو أشار إليه إشارة يستغنى عنها ، فلا يحرم عليه ، وكذلك ما صيد لأجله لا يحرم عليه .

مسألة - ٢٦٦ - « ج » : المحرم^(٥) إذا ذبح صيداً ، فهو ميتة لا يجوز لأحد أكله ، وبه قال ح وش في الجديد . وقال في القديم والاملاء : ليس بميتة [ولكن لا يجوز له أكله]^(٦) ويجوز لغيره أكله .

مسألة - ٢٦٧ - « ج » : المحرم أو المحل إذا ذبح صيداً في الحرم كان

(١) هذه الزيادة تختص م .

(٢) ح ، د باسقاط (هو) .

(٣) ح ، د : يأمره .

(٤) ح ، د : باسقاط (بنفسه) .

(٥) م : باسقاط (المحرم) .

(٦) هذه الجملة تختص م . وهي موجودة في الخلاف .

مينة ، وفي أصحاب ش من قال فيه قولان ، وفيهم من قال انه مينة قولاً واحداً .
 مسألة - ٢٦٨ - « ج » : اذا أكل المحرم من صيد قتله لزمه قيمته ، وبه قال ح .
 وقال ش : اذا أكل من لحم الصيد الذي قتله لم يلزمه بذلك شيء .
 مسألة - ٢٦٩ - « ج » : اذا دل على الصيد قتله المدلول لزم الدال القداء ،
 وكذلك المدلول ان كان محرماً أو في الحرم ، سواء كانت الدلالة ^(١) ظاهرة أو
 باطنة ، فان أعاره سلاحاً قتل به صيداً ، فلانص لأصحابنا فيه ، والأصل براءة
 الذمة .

وقال ش : لا يضمن جميع ذلك . وقال ح : يجب عليه الجزاء اذا دل على
 صيد دلالة باطنة ، واذا أعاره سلاحاً ^(٢) لا يستغنى عنه ، فاما اذا دل عليه دلالة ظاهرة
 أو أعار سلاحاً ^(٣) يستغنى عنه فلا جزاء عليه .
 مسألة - ٢٧٠ - « ج » : اذا أمسك محرم صيداً ، فجاء محرم آخر فقتله ، لزم
 كل واحد منهما الفداء كمالاً . وقال ش : فيه جزاء واحد ، وعلى من يجب فيه
 وجهان : أحدهما يجب ^(٤) على الذابح ، والاخر يكون الجزاء بينهما .
 مسألة - ٢٧١ - « ج » : صيد الحرم مضمون بخلاف بين الفقهاء إلا داود
 فإنه قال : لا يضمن .

مسألة - ٢٧٢ - « ج » : صيد الحرم اذا تجرد عن الأحرام يضمن ، وان كان
 القاتل محرماً تضاعف الجزاء ، وان كان محلاً لزمه جزاء واحد .
 وقال ش : صيد الحرم مثل صيد الأحرام مخير بين ثلاثة أشياء : بين المثل ^(٤)
 والصوم والأطعام ، وفيما لا مثل له بين الأطعام والصيام .

(١) م : دلالة .

(٢) هذه الجملة تختص م .

(٣) ح ، د : بأسقاط يجب .

(٤) م : من المثل .

وقال ح: لا مدخل^(١) للصوم في ضمان صيد المحرم .

مسألة - ٢٧٣ - « ج » : المحل إذا صاد صيداً في الحل وأدخله الحرم ممنوع من قتله ، فإذا قتله لزمه الجزاء ، وبه قال ح . وقال ش : هو ممنوع وإذا قتل لأجزاء عليه .

مسألة - ٢٧٤ - « ج » : إذا اشتراك جماعة في قتل صيد ، لزم كل واحد منهم جزاء كامل ، وبه قال من التابعين الحسن البصري والشعبي والنخعي ، ومن الفقهاء د ، وك ، وح ، وأصحابه ، وذهب قوم إلى أنه يلزم الجميع جزاء واحد ، وروي ذلك عن عمر ، وابن عمر ، وعبد الرحمن بن عوف . وبه قال في التابعين عطاء ، والزهرى ، وحسان ، وفي الفقهاء ش ، ود ، وبق .

مسألة - ٢٧٥ - : المحرم إذا قتل صيداً مملوكاً لغيره ، لزمه الجزاء لله تعالى والقيمة لمالكه ، بدلالة قوله تعالى ومن قتله فله ما ملكت يده . والقيمة لمالكه ، ولم فصل ، وبه قال ح ، وش ، وذهب ك ، والمزني إلى أن الجزاء لا يجب بقتل الصيد المملوك بحال .

مسألة - ٢٧٦ - « ج » : يجب في قتل الحمام على المحرم شاة ، وفي فرخه ولد شاة صغير ، وبه قال ش . وقال ح : يجب قيمته بناءً على أصله في أن الصيد مضمون بالقيمة .

وقال ك : في حياطة الحرم شاة ، وفي حياطة الحل قيمتها .

مسألة - ٢٧٧ - : إذا رمى صيداً وهو في الحل ، فدخل المهرم الحرم وخرج فأصاب الصيد في الحل فقتله ، لم يلزمه ضمانه ، لأنه لا دليل عليه ، وفي أصحاب ش من قال : يلزمه ضمانه .

(١) م : لا مدح .

(٢) سورة الأنعام : ٩٩ .

مسألة - ٢٧٨ - : إذا كان طير على خصن من شجرة أصلها في الحرم والنصن في الحل، فأصابه انسان قتلته، لزمه الضمان، وعند ش لا يلزمه .

مسألة - ٢٧٩ - : الدجاج الحبشي ليس بصيد، ولا يجب فيه الجزاء، وعند ش يجب فيه الجزاء، فأما الاهلي فلا خلاف أنه غير مضمون .

مسألة - ٢٨٠ - : إذا انتقل الصيد الى الحرم بالميراث لا يملكه ، لعدم الاخبار المانعة من تملك الصيد، ولش فيه قولان .

مسألة - ٢٨١ - « ج » : إذا أحرم الانسان ومعه صيد زال ملكه عنه ولا يزول ملكه عما يملكه في منزله وبلده، ولش فيه قولان: أحدهما يزول ملكه، ولا فرق بين أن يكون في يده أو بلده^(١)، والثاني لا يزول ملكه .

وقال له وح: يزول عنه اليد المشاهدة، ولا يزول اليد الحكيمة .

مسألة - ٢٨٢ - : الجراد مضمون الجزاء، وإذا قتله المحرم لزمه جزاؤه [وبه قال عمر وابن عباس ^(٢) وهو من ذهب ش] وروى عن أبي سعيد الخدري أنه قال: الجراد من صيد البحر ولا يجب به الجزاء .

[دليلنا قوله تعالى: وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما^(٣)، والجراد من صيد البر مشاهدة، فإذا ثبت أنه من صيد البر ثبت أنه مضمون اجماها^(٤)] .

مسألة - ٢٨٣ - « ج » : في قتل جرادة تمره، وروى ذلك عن عثمان، وروى كنف من طعام، وبه قال ابن عباس، وروى عن عمر أنه قال لكعب وقد قتل جرادتين: ما جعلت على نفسك؟ فقال: درهمين، فقال: درهم خير من مائة جرادة .

(١) ٢: دخل ح: بيته .

(٢) هذه الزيادة تختص م، وهي موافقة لما في الخلاف .

(٣) المائة: ٩٦ .

(٤) هذه الزيادة تختص م وهي موافقة لما في الخلاف .

وقال ش: هو مضمون بالقيمة. وعندنا في الكثير منه دم .

مسألة - ٢٨٤ - : إذا اتفرش الجراد في الطريق ولا يمكن سلوكه إلا بقتله وولته، فلاجزاء على قاتله، لأن الأصل براءة النمة، ولقوله تعالى «ما جعل عليكم في الدين من حرج»^(١) [وهذا لا يمكنه التخلص منه إلا بقتله فلا شيء عليه]^(٢) وبه قال حطاء، وهو أحد قولي ش .

مسألة - ٢٨٥ - «ج» : يرض النعام إذا كسره المحرم، فعليه أن يرسل^(٣) فحولة الأبل في أنثائها بعدد البيض، فماتت كان هدياً لبيت الله وإن كان يرض الحمام، فعليه أن يرسل فحولة النعم في الأنثى بعدد البيض، فماتت كان هدياً، فإن لم يقدر على ذلك لزمه من كل بيضة شاة أو أطعام عشرة مساكين أو صيام ثلاثة أيام، فإذا كسره في الحرم وهو محل لزمته قيمته، وقال داود وأهل الظاهر: لا شيء عليه في البيض . وقال ش: البيض إذا كان من صيد مضمون كان فيه قيمته . وقال له: يجب في البيضة عشر قيمته الصيد .

مسألة - ٢٨٦ - «ج»: إذا كسر المحرم بيضة فيها فرخ، فإن كان بيض نعام كان عليه بكارة من الأبل، وإن كان بيض قطاة، فعليه بكارة من النعم^(٤)، وقال ش: عليه قيمة بيضة فيها فرخها .

مسألة - ٢٨٧ - : إذا باض الطير على فراش محرم، فنقله إلى موضعه، فنفر الطير فلم يحضنه لزمه الجزاء، لعموم الاعتبار الواردة في ذلك، ولش فيه قولان .

(١) الحج : ٧٨ .

(٢) هذه الزيادة تخص م وهي مراقبة لما في الخلاف .

(٣) م: سقط منه من هنا إلى قوله فحولة النعم .

(٤) م: النعم .

مسألة - ٢٨٨ - : إذا قتل السبع لزمه كبش، على ما رواه بعض أصحابنا، فأما الذئب وغيره من السباع فلا جزاء عليه في ذلك، سواء صال أو لم يصل، لانه لا دلالة عليه.

وقال ش: لا جزاء في ذلك بعالمه وقال ح: إذا صال الضبع على المحرم فقتله لم يلزمه شيء، وإن قتله من غير حصول لزمه الجزاء.

مسألة - ٢٨٩ - «ح»: الضبع لا كفارة في قتله، وكذلك السمع^(١) المتولد بين الذئب والضبع. وقال ش: فيهما الجزاء.

مسألة - ٢٩٠ - : إذا أراد المحرم تخليص صيد من شبكة أو فخ لمات بالتخليص لزمه الجزاء، لعدم الاختيار في وجوب الجزاء في قتل الصيد، ولأن فيه قولان.

مسألة - ٢٩١ - «ج»: إذا انتف المجرم ويش طير أو جرحه، فإن بقي منتعاً على ما كان بأن تعامل فأهلك نفسه، بأن أوقع نفسه في بئر أو ماء أو صدم حائطاً، فعليه ضمان ما جرحه. وإن امتنع وغاب عن العين وجب عليه ضمانه كاملاً.

وقال ش: مثل ما قلناه، إلا أنه قال: إذا غاب عن العين يقوم بين كونه صحيحاً ومعيماً، فإن كان له مثل ألزم ما بين قيمتي المثل، وإن لم يكن له^(٢) مثل ألزم ما بين القيمتين.

مسألة - ٢٩٢ - «ج»: إذا جرح الصيد فجاء آخر فقتله، ألزم كل واحد منهما الفداء. وقال ش: على الجارح قيمة ما بين كونه صحيحاً ومعيماً، وعلى الثاني الجزاء.

مسألة - ٢٩٣ - : إذا جرح الصيد، فصار غير ممنوع بعد الجرح أو انتف،

(١) السمع: ذك الذئب.

(٢) ح: لا بأسقاط (له).

ثم غاب عن العين ، لزمه الجزاء كملاً^(١) ، وبه قال أبو إسحاق من أصحاب ش [وقال باقي أصحابه غلط في ذلك]^(٢) والمنصوص قلش أنه لا يلزمه ضمان جميعه ، وإنما يلزمه ضمان الجناية التي جعلت منه ، وهو الجرح والتف .

مسألة - ٢٩٤ - : المتولد بين ما يجب فيه الجزاء وما لا يجب ، لا يلزمه الجزاء

بقتله ، لانه لادلالة^(٣) عليه ، وعند جميع الفقهاء يجب فيه الجزاء .

مسألة - ٢٩٥ - : الجوارح من الطير ، كالبازي والصقر والشاهين والعقاب

ونحو ذلك ، والسباع من الميهاثم كالنمر والفهد وغير ذلك ، لاجزاء في قتل شيء منها ، لانه لادلالة عليه ، والاصل براءة الذمة ، وقد قلنا أن في رواية أصحابنا أن في الاسد خاصة كبشاً .

وقال ش : لاجزاء في شيء منه . وقال ح : يجب الجزاء في جميع ذلك

الا الذئب فلا جزاء فيه ، والجزاء أقل الأمرين ، أما القيمة ، أو الشاة ، ولا يلزم أكثرهما .

مسألة - ٢٩٦ - « ج » : اذا رمى حلال صيداً فوائمه في الحل ورأسه في

الحرم من الحل ، فأصاب رأسه فقتله ، فعليه الجزاء ، وبه قال ش . وقال ح : لاجزاء عليه .

مسألة - ٢٩٧ - : ان حلب لبن صيد فسمته ، وبه قال ش . وقال ح : ان نقص

بالحلاب فسمته ، والا لم يقصن .

مسألة - ٢٩٨ - « ج » : اذا كان الصيد قاصداً الى الحرم لم يجز اصطباذه ،

ولم يعتبر ذلك أحد من الفقهاء .

(١) ح : د : باسقاط (كمل) .

(٢) كذا في م وفي ح : د : بدل هذه الجملة قالوا والمنصوص .

(٣) م : لادليل .

مسألة - ٢٩٩ - « ج » : روى أصحابنا أن المحرم إذا أصاب صيداً فيما بين البريد والحرم لزمه القداء ، ولم يقل بذلك أحد من الفقهاء .

مسألة - ٣٠٠ - « ج » : ما يجب فيه المثل أو القيمة إذا قتلته المحرم في الحرم تضاعف ذلك عليه ، وإن قتله المحل في الحرم لزمه القيمة لا غير ، ولم يفصل أحد من الفقهاء ذلك .

مسألة - ٣٠١ - « ج » : إذا بلغ قيمة مثل الصيد^(١) أكثر من ستين مسكيناً لكل مسكين نصف صاع ، لم يلزمه أكثر من ذلك ، وكذلك الصوم لا يلزمه أكثر من ستين يوماً ، هذا في النعامة ، وفي البقرة ثلاثين مسكيناً أو ثلاثين يوماً ، وفي الظبي عشرة مساكين أو ثلاثة أيام ، ولم يعتبر أحد من الفقهاء ذلك .

مسألة - ٣٠٢ - « ج » : إذا عجز عن صيام شهرين وعن الاطعام صام ثمانية عشر يوماً ، وفي البقرة تسعة أيام ، وفي الحمام ثلاثة أيام ، ولم يقل بذلك أحد من الفقهاء .

مسألة - ٣٠٣ - « ج » : الشجر الذي ينبته الأدميون في العادة إذا أنبته الله في الحرم يجب الضمان بقطعه ، وإن أنبته الله في المحل فقطعه آدمي وأدخله في الحرم فأنبته ، فلا ضمان عليه إذا قطعه .

وقال ش : فحجر الحرم مضمون على المحل والمحرم إذا كان نامياً غير مود وأما اليابس والمود كالعوسج وغيره فلا ضمان عليه في قطعه . وقال داود وأهل الظاهر : لا ضمان في قطعه لكنه ممنوع منه .

مسألة - ٣٠٤ - « ج » : في الشجرة الكبيرة بقرة ، وفي الصغيرة شاة ، وبه قال ش . وقال ح : هو مضمون بالقيمة .

يدل على مذهبنا مضافاً إلى إجماع الفرقة - ما روي عن ابن عباس أنه قال :

(١) د : ح من الصيد .

في الدوحة بقرة ، وفي الجزلة شاة .

مسألة - ٣٠٥ - « ج » : لا بأس بالرعي في الحرم ، وبه قال ش . وقال ح :

لا يجوز .

مسألة - ٣٠٦ - : لا بأس باخراج حصي الحرم وترايه وأحجاره ، لانه لا

مانع منه والاصل الاباحة ، وقال ش : لا يجوز ذلك الا أنه اذا أخرجه لاضمان

عليه ، وقال : البرام ليست من أحجار الحرم ، وانما تحمل اليه فتعمل فيه .

مسألة - ٣٠٧ - « ج » : اذا قتل القارن صيداً لزمه جزاء واحد ، وكذلك

الحكم في اللباس والطيب وغير ذلك . وقال ش : يلزم القارن والمفرد جزاء

واحد على تفسيرهم في القران . وقال ح : يلزم القارن جزائان في جميع ذلك .

مسألة - ٣٠٨ - : اذا جن بعد احرامه فقتل صيداً أو حلق أو وطئ ما يفسد

الحج ، لزمه الجزاء بقتل الصيد ^{مولى} عليه في ما عداه شيء ، لان الاصل براءة

الذمة ، وحكم العمد والنسيان في الصيد سواء على ما بيناه . وللش في جميع

ذلك قولان .

مسألة - ٣٠٩ - « ج » : صيد المدينة حرام اصطياً ، وبه قال ش . وقال ح :

ليس بحرام ،

مسألة - ٣١٠ - : اذا صاد في المدينة لا يجب عليه الجزاء ، لانه لادالة عليه

وللش فيه قولان ، قال في القديم : عليه الجزاء ، والجزاء أن يسلب ما عليه

يعنى الصائد ، فيكون لمن سلبه ، وفيه قول آخر يكون للمساكين . وقال في الجديد :

لاجزاء عليه .

مسألة - ٣١١ - : صيد وج وهوبلد باليمن غير محرم ولا مكروه لانه لادليل

عليه وقال ش مكروه [وقال اصحابه ظاهر هذا المنصب انه أراد بذلك كراهة

تحريم^(١).

مسألة - ٣١٢ - : لا يجوز للمحصور أن يتحلل إلا يهدي، لقوله تعالى «فإن أحصرتم فما استيسر من الهدي»^(٢) لما رَوَاهُ عَنْ جَابِرٍ قَالَ : أَحْصَرْنَا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ بِالْحَدِيثِ ، فَتَحَرْنَا الْبِدْنَ مِنْ سَبْعَةِ وَالْبَقَرَةَ مِنْ سَبْعَةِ . وَقَالَ كُ : لَاهِدِي عَلَيْهِ .

مسألة - ٣١٣ - : إذا أحصره العدو جاز أن يذبح هديه مكانه ، والأفضل أن ينفذ به إلى منى أو مكة ، وبه قال ش . ويند على ذلك فعل النبي ﷺ بالحديبية والحديبية من الحل .

وقال ح : لا يجوز أن ينحر الأني الحرم ، سواء أحصر في الحل أو الحرم فإن أحصر في الحرم نحر مكانه وإن أحصر في الحل أفض يهديه ، ويقدر له مدة ينلب على ظنه أنه يصل فيها وينحر فإذا مضت تلك المدة تحلل ، ثم نظر فإن وافق تحلله^(٣) بعد نحر هديه ، فقد صح تحلله ووقع موقعه ظاهراً وباطناً ، وإن كان تحلل قبل أن يذبح هديه لم يصح تحلله في الباطن إلى أن ينحر هديه ، فإن كان تطيب أو لبس لزمه بذلك دم .

مسألة - ٣١٤ - : إذا أحصره العدو جاز له التحلل ، سواء كان مفرداً أو قارناً أو متمتعاً ، لعموم الآية ، وفعل النبي ﷺ بالحديبية ، وبه قال جميع الفقهاء إلا ك فإنه قال : إن كان معتمراً لم يكن له التحلل .

مسألة - ٣١٥ - : إذا كان متمكناً من البيت ومصلحاً عن الوقوف بعرفة ، جاز له التحلل أيضاً ، لعموم الآية ، وبه قال ش . وقال ح ، وك : ليس له ذلك .

(١) هذه الزيادة تختص م . وهي موجودة في الخلاف .

(٢) البقرة آية ١٩٢ .

(٣) إذا فعله .

مسألة - ٣١٦ :- المصدود عن الحج أو العمرة إن كانت حجة الاسلام أو عمرته لزمه القضاء في القابل، وإن كان تطوعاً لا يلزمه القضاء، لأنه لا دليل عليه، وأيضاً فإن النبي ﷺ خرج في عام الحديبية في ألف وأربع مائة من أصحابه محرمين بعمرة، فحصره العدو فتحملوا، فلما كان في السنة الثانية عاد في نفر معدودين، فلو كان القضاء واجباً على جماعتهم لانجرهم بذلك ولفعلوا ولو فعلوا لتقل نقلاً عاماً أو خاصاً .

وقال ش : لا قضاء عليه بالتحلل، فإن كانت حجة تطوع أو عمرة تطوع لم يلزمه قضاؤها بحال، وإن كانت حجة الاسلام أو عمرة الاسلام وكانت قد استقرت في ذمته قبل هذه السنة، فكانه لم يفعلها، فيكون باقياً في ذمته. وإن كانت وجبت عليه في هذه السنة، سقط وجوبها ولم يستقر في ذمته .

وقال ح : إذا تحلل المحصر ^(١) لزمه القضاء، فإن كان أحرم بعمرة تطوع قضاها، وإن أحرم بحجة تطوع وأحصر تحلل عنه، وعليه أن يأتي بحج وعمرة، وإن كان قرن بينهما فأحصر تحلل ولزمته حجة وعمرتان : عمرة لاجل العمرة وحجة ^(٢) وعمرة لاجل الحج .

مسألة - ٣١٧ :- المحصر المخاص مثل المحصر العام سواء لما قلناه ^(٣) في المسألة الأولى. ولش فيه قولان : أحدهما مثل ما قلناه، والثاني يجب عليه القضاء في القابل .

مسألة - ٣١٨ :- المحصر بعدو إذا لم يجد الهدى ولا يقدر على شرائه، لا يجوز له أن يتحلل ويبقى الهدى في ذمته، ولا يتقل إلى الأ طعام ولا الصوم،

(١) د : المحصور .

(٢) م : باسقاط (وحجة) .

(٣) م : باسقاط (التعليل رأساً) .

بدلالة (١) قوله تعالى «فإن أحصرتم فما استيسر من الهدي» ثم قال: «ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله» (٢) فمنع من التحلل إلى أن يبلغ الهدي محله وهو يوم النحر ولم يذكر البذل، ولو كان له بذل لذكره، كما أن نسك الإذى لما كان له بذل ذكره.

ولش (٣) فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، والثاني وهو الصحيح عندهم أنه ينتقل إلى البذل، وإذا قال بجواز الانتقال قال ينتقل إلى الصيام، وفيه قول آخر ينتقل إلى الإطعام، وقول ثالث أنه مخير بين الإطعام والصيام.

مسألة - ٣١٩ - «ج»: المحصر بالمرض يجوز له التحلل، غير أنه لا يحل له النساء حتى يطوف في القابل، أو يأمر من يطوف عنه، وبه قال إلا أنه لم يعتبر طواف النساء، وبه قال ابن مسعود.

وذهب قوم إلى أنه لا يجوز له التحلل بل يبقى على إحرامه أبداً إلى أن يأتي به، فإن فاته الحج تحلل بعمرته وبه قال (٤) وأبو شوش، وروى ذلك عن ابن عمر، وابن عباس، وابن الزبير، وعائشة.

يدل على مذهبنا - بعد إجماع القرقة - قوله تعالى «فإن أحصرتم فما استيسر من الهدي» (٥) وذلك عام في منع العدو والمنع بالمرض، فإنه يقال في اللغة: أحصره المرض وحصره العدو. وقال (٦) الفراء: أحصره المرض لأخبر

(١) م: آخر الدليل إلى آخر المسئلة.

(٢) البقرة: ١٩٢.

(٣) م: أورد على عبارة الخلاف بلا تلخيص فراجع إلى الخلاف.

(٤) د: وقاله، بذل وبه قال.

(٥) م: عن جماعة من الصحابة كابن عباس وابن عمر. الخ.

(٦) البقرة: ١٩٢.

(٧) م: بإسقاط قول الفراء.

وحصره العدو أحصره معاً .

وروى عكرمة عن حجاج بن عمر الانصاري عن النبي ﷺ قال : من كسر أو هرج فقد حل وعليه حجة أخرى . وفي بعض الاخبار : وعليه الحج من قابل .
مسألة - ٣٢٠ - «ج» : يجوز للمحرم أن يشترط في حال احرامه أنه ان عرض له عارض يحبس أن يحله حيث حبسه ، من مرض ، أو عدو ، أو انقطاع نفقة ، أو فوات وقت ، وكان ذلك صحيحاً يجوز له أن يتحلل اذا عرض له ^(١) شيء من ذلك ، وروى ذلك عن عمر ، وابن عمر ، وابن مسعود ، وبه قال ش .

[وقال بعض أصحابه أنه لا تأثير للشرط ، وليس بصحيح عندهم ، والمسئلة على قول واحد في القديم ، وفي الجديد على قولين وبه قال ^(٢) د ، وق .
وقال ك ، والزهرى ، وابن عمر : الشرط لا يفيد شيئاً ، ولا يتعلق به التحلل .
وقال ح : المريض له التحلل من غير شرط ، فان شرط سقط عنه الهدى .
وروت عائشة ان النبي دخل على صبيحة ^(٣) بنت الزبير فقالت : يا رسول الله اني أريد الحج وأنا شاكية ، فقال النبي ﷺ : أحرمي واشترطي ان تحلني حيث حبستني ، وهذا نص ^(٤) .

مسألة - ٣٢١ - : اذا شرط على ربه في حال الاحرام لم حصل الشرط وأراد التحلل فلا بد من نية التحلل ، ولا بد من الهدى ، للعموم الآية في وجوب الهدى على المحصر . ولش قولان في النية والهدى معاً .

مسألة - ٣٢٢ - : ليس للرجل أن يمنع زوجته الحرة من حجة الاسلام اذا

(١) ح ، د : باسقاط (له) .

(٢) ح ، د : باسقاط هذه الجملة .

(٣) م : صاعد خ ل ف صياحة .

(٤) هذه الجملة تختص م ، وهي بعض ما في الخلاف من الدليل .

وجب عليها، بدلالة أن الحج يجب على الفور، وجواز منعها يحتاج إلى دلالة، ولما روي عن النبي ﷺ من قوله : لا تمتعوا أسماء الله مساجد الله ، فإذا خرجن فليخرجن تفلات^(١) . وهذا عام في سائر المساجد والمسجد الأعظم منها .
وبه قال ك ، وح ، وش في اختلاف الحديث ، وقال في القديم والجديد : له منعها من ذلك .

مسألة - ٣٢٣ - : ليس للمرأة أن تحرم تطوعاً إلا بإذن زوجها، وله منعها منه وللش في جواز احرامها قولان ، وفي المنع منها قولان .

مسألة - ٣٢٤ - ج : شرائط وجوب الحج على المرأة والرجل سواء ، وهي البلوغ ، والعقل ، والحرية ، والزاد والراحلة ، والرجوع إلى كفاية ، وتخليط الطريق ، وامكان المسير ، وهي بعينها شروط الاداء وليس من شرط الوجوب ، ولأن شرط الاداء في حجة الاسلام للمحرم بل أمن الطريق ومصاحبة قوم ثقات يكفي ، فأما حجة التطوع فلا يجوز لها إلا بمحرم .

وبه قال ش ، وزاد فيه : أن من شرط الاداء محرماً أو نساء ثقات ، وأقل ذلك امرأة واحدة ، وبه قال ك ، وح ، وع ، وعالف ك في فصل ، فقال : لا يجوز للمرأة واحدة .

وقال ع بمثل ما قلناه ، وزاد اذا كان الطريق مسلوفاً متصلاً بطريق السوق فهذا أمر لا يفتقر معه إلى محرم ولانساء^(٢) ، وبه قال بعض أصحاب ش .
وأما التطوع فقال ش : لا يجوز لها أن تسافر إلا مع ذي محرم ، هذا هو المنصوص عليه ، ومن أصحابه من قال : يجوز ذلك بغير محرم كالفرض .

(١) تفلات جمع تفلة وهي المرأة أنتن ريحها ترك المطيب والادهان وفي الخلاف تفلات ، خ ل - يفلات ، تفلات .

(٢) م : باسقاط (٧) .

وذهب ح الى أن المحرم شرط [في الوجوب وأي أصحابه هذا وقالوا :
ليس بشرط في الوجوب ولكنه شرط في الأداء]^(١) والفرض والنفل عنده سواء ،
مسألة - ٣٢٥ - « ج » : يجوز للمرأة أن تخرج في حجة الاسلام وان كانت
معتدة أي مدة كانت ، ومنع الفقهاء كلهم من ذلك .

مسألة - ٣٢٦ - : ليس للابوين ولا لواحد منهما مع الولد^(٢) في حجة
الاسلام أمر بلاخلاف ، وعندنا أن الأفضل ألا يحرم الا يرضاهما في التطوع ، فان
بادر وأحرم لم يكن لهما ولا لواحد منهما منعه ، لانه لا دلالة عليه ، والاصل
جوازه .

وقال ش : لهما منعه من ابتداء الإحرام قولاً واحداً ، فان بادر وأحرم كان لهما
ولكل واحد منهما المنع على قولين .

مسألة - ٣٢٧ - « ج » : يجوز عندنا الذبح في اليوم الثالث من التشريق ،
وبه قال ش .

وقال ح ، و ك : لا يجوز ، لانه ليس من المعلومات .

مسألة - ٣٢٨ - « ج » : الأيام المعدودات أيام التشريق بلاخلاف ، والأيام
المعلومات عشرة أيام من أول ذي الحجة آخرها غروب الشمس من يوم النحر ،
وهو قول علي ، وابن عمر ، وابن عباس ، وبه قال ش .

وقال ك : ثلاثة أيام ، أولها يوم النحر ، فجعل أول التشريق ، ولانها من
المعدودات والمعلومات .

وقال ح : ثلاثة أيام ، أولها يوم عرفة ، وآخرها أول التشريق ، فجعل أول
التشريق من المعدودات والمعلومات .

(١) ح ، د : بإسقاط هذه الجملة .

(٢) ٢ : منع الولد .

وقال ك : لا ذبح الا في المعلومات .

وقال ح : الذبح جائز في غير المعلومات ، وهو ثاني التثنيق . ورووا عن علي عليه السلام أربعة أيام أولها يوم عرفة . وقال سعيد بن جبير : المعلومات هي المعلومات .

مسألة - ٣٢٩ - : اذا قال : لله علي هدي ، فعليه أن يهدي : اما من الابل ، أو البقر ، وبه قال ح ، وأصح القولين للش ، ويدل عليه انا روينا أن الهدي لا يبقع الا على البدن والنعم .

وقال ش في القديم والاملاء : والتدب لزمه ما يبقع اسم الهدي عليه ، قل أوكثر .

مسألة - ٣٣٠ - « ج » : الدماء المتعلقة بالاحرام ، كدم التمتع والقوان وجزاء الصيد ، وما وجب بارتكاب المحظورات في الاحرام ، كاللباس والطيب وغير ذلك ان حصر جاز له أن تنحر مكانه في حل أو حرم إذا لم يتمكن من انفاذه باختلاف وان لم يحصر فعندنا ما يجب باحرام الحج على اختلاف أنواعه لا يجوز ذبحه الا بهن ، وما يجب باحرام العمرة المفردة لا يجوز ذبحه الا بمكة قبالة الكعبة بالحزورة .

وقال ش : فيه ثلاث مسائل : ان نحر في الحرم وافرقت اللحم في الحرم أجزاء باختلاف بينهم ، وان نحر في الحرم وافرقت اللحم في الحل لم يحز عنده خلافاً لح ، وان نحر في الحل وافرقت اللحم في الحرم ، فان كان تغير لم يحز ، وان كان طرياً في الحرم فعلى وجهين .

مسألة - ٣٣١ - « ج » : ما يجب عليه من الدماء بالنذر ، فان قيده يلد أو بقعة لزمه في موضعه الذي عينه باختلاف ، وان أطلقه فلا يجوز عندنا الا بمكة

قبالة الكعبة بالحزورة^(١)، ولا يجزىء إلا من النعم .

وقال ش في المطلق كدماء الحج إن كان محصراً فحيث يحل ، وإن لم يكن محصراً ففيه المسائل الثلاث .

مسألة - ٣٣٢ - « ج » : إذا ساق الهدى من الأبل والبقر ، فمن السنة أن يقلدها نعلاً ويشعرها في صفحة سنامها الأيمن ، وهو أن يشق المكان بحديدة حتى يسيل الدم ويشاهد ويرى ، وروي ذلك عن ابن عباس ، وابن عمر ولا مخالف لهم ، وبه قال ك ، وف ، وم ، وش ، خبر أن ك ، وف قالاً : الأشعار من الجانب الأيسر .
وقال ح : يقلدها ولا يشعرها ، فإن الأشعار مثله وبدعة .

دليلاً - بعد إجماع الفرقة - ما روي عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ صلى بذي الحليفة ، ثم دعا بيده فأشعرها من صفحة سنامها الأيمن ، ثم سلت الدم عنها . وفي بعضها : ذلك^(٢) الدم كتها . وفي بعضها : يده . وفي بعضها : بأصبعه ، ثم أتى بإراحته فتمد عليها واستوت به على اليد وأهل بالحج .

وروي عروة عن مسور بن محزمة ومروان أنها قالاً : خرج رسول الله ﷺ حام الحديبية ، فلما كان بذي الحليفة قلد الهدى وأشعره . وهذا في الصحيح .
مسألة - ٣٣٣ - « ج » : الغنم يستحب تقليدها ، وبه قال ش . وقال ك ، بوح : لا يقلد الغنم .

مسألة - ٣٣٤ - « ج » : عندنا يصير محرماً بأحد ثلاثة أشياء : التلبية ، والتقليد والأشعار ، ولا بد في ذلك من النية .

وقال ش : يصير محرماً بمجرد النية ، وهو قول الجماعة ، وروي عن ابن عباس وابن عمر أنه يصير محرماً بنفس التقليد .

(١) حزورة وزان قسوة موضع قبالة الكعبة بين الصفا والمروة .

(٢) م : هذه الضمائر مذكورة .

وحكيما عن ح أنه لا يصير محرماً بمجرد النية ، وإنما يفقد احرامه بتلبية ، أو سوق هدي مثل ما قلناه ، وخالف في الأشعار .

مسألة - ٣٣٥ - : عندنا أن من يتغذ من أفق من الأفاق هدباً يواعد أصحابه يوماً يقلدونه فيه أو يشعرونه ، ويجتنب هو ما يجتنبه المحرم ، فإذا كان يوم واقفهم على نحره أو ذبحه يحمل مما أحرم منه . وروى ذلك عن ابن عباس ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ٣٣٦ - : يجوز اشتراك سبعة في بدنة واحدة ، أو بقرة واحدة ، إذا كانوا متقربين ، وكانوا أهل نخوان واحد ، سواء كانوا متمتعين ، أو قارنين ، أو مفردين^(١) ، أو بعضهم مفرداً وبعضهم قارناً أو متمتعاً ، أو بعضهم مفرضين أو متطوعين ولا يجوز أن يكون بعضهم يريد اللحم .

وبدل على ذلك خبر جابر ، قال : كنا نسمع على عهد رسول الله ، ويشترك السبعة في البقرة أو البدنة . وَمِنْ أَهْلِ أَصْحَابِنَا أَكْثَرُ مَنْ أَنْ يَحْصَى .

وعند ح مثله إلا أنه لم يعتبر أهل نخوان واحد ، وعند ش مثله إلا أنه جاز أن يكون بعضهم يريد اللحم . وقال ك : لا يجوز الاشتراك إلا في موضع واحد وهو إذا كانوا متطوعين . وقد روى ذلك أصحابنا أيضاً ، وطريقة الاحتياط يقويه .

مسألة - ٣٣٧ - « ح » : إذا ذبح الأبل ، أو نحر البقر أو الغنم ، كان حراماً أكله ولم يجزه .

وقال ش : خالف السنة وأجزأه . وقال ك : إن ذبح الأبل لم يحمل أكله مثل ما قلناه .

مسألة - ٣٣٨ - « ح » : السنة في البدن أن ينحر وهي قائمة ، وبه قال جميع

الفقهاء . وقال عطاء : ينحرها بركة .

واجتماع الفرقة دليل على ماقلناه . وروى جابر أن النبي ﷺ وأصحابه كانوا ينحرون البدنة معقولة اليسرى قائمة على ما بقي من قوائمها . وأيضاً قوله تعالى « فاذكروا اسم الله عليها صواف »^(١) قال ابن عباس : صواف أي معقولة إحدى يديها . وقوله « فاذا وجبت جنوبها » أي : سقطت على جنوبها . وقال مجاهد : سقطت على الأرض .

مسألة - ٣٣٩ - : محل النحر للحاج منى ، وللمعتمر مكة ، فإن خالف لا يجزيه . وبه قال لك .

وقال ش : السنة ماقلناه ، فإن خالف أجزاء .

مسألة - ٣٤٠ - « ج » : الهدى الواجب وهو ما يلزم المحرم بارتكابه محظور من اللباس والطيب والصيد وغير ذلك والنحر ، لا يحل له أن يأكل منه ، ويجوز أن يأكل من هدي التمتع ، وبه قال أبو جعفر .

وقال ش : لا يجوز الأكل من جميع ذلك ، وله في النحر تفصيل ، وظاهر مذهبه أنه مثل سائر الواجبات .

وقال لك : يأكل من الكل إلا من النحر وجزاء الصيد والحلاق .

مسألة - ٣٤١ - : الهدى المتطوع به يستحب أن يأكل ثلثه ويتصدق بثلثه ويهدي ثلثه ، وبه قال ش في أحد قوليه ، والآخر أنه يأكل نصفه ويتصدق بالنصف هذا في المستحب .

فأما الأجزاء ، فيكفي ما يقع عليه اسم الأكل قل أم كثر ، ولا ينبغي أن يأكل جميعه . وقال أبو العباس : له أن يأكل لكل وقال عامة أصحاب ش مثل ماقلناه . [دليلنا قوله تعالى : « وكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر » فسمى ثلاثة أجناس

فامتنع التسوية بينهم في ذلك ، وهو اجماع الفرقة ^(١) .

مسألة - ٣٤٢ - : اذا أكل الكل لم يضمن شيئاً ، لانه لا دليل عليه ، وهو قول أبي العباس . وقال الباقر من أصحاب ش : يضمن ، وهو على وجهين أحدهما القدر الذي لو تصدق به أجزأه ، والثاني قدر الممتنع .

مسألة - ٣٤٣ - د ج : قد ذكرنا أن ما يجب بالنذر لا يجوز له الاكل منه سواء كان على سبيل المجازاة أو واجباً بالنذر المطلق ، وهو مذهب قوم من أصحاب ش ، ولهم من قال وعليه أكثرهم ان ماوجب بالنذر المطلق أنه يأكل منه . وقاله : يأكل من الكل الا ماوجب بالنذر ، فلم يفصل بين ماوجب عن اتلاف صيد أو حلق شعر .

وقال ح : لا يأكل من الكل الا من دم التمتع والقران مثل ما قلنا ، وأصل الخلاف أن دم التمتع عندنا وعند س ك ، وعند ش جبران .

مسألة - ٣٤٤ - : اذا ضل الهدى الواجب في النعمة ، فعليه اخراج بدله ، وإن عاد الضال يستحب له اخراجه أيضاً ، ويجوز له بيعه ان شاء أولاً وان شاء أخيراً ، وبه قال ش الا أنه قال : ان عاد الضال أخرجه أيضاً . ويدل ^(٢) على ما ذكرنا أن ايجاب ذلك يحتاج الى دلالة ، والواجب عليه أحدهما بالاتفاق .

مسألة - ٣٤٥ - : لا يجوز أن يتولى ذبح الهدى والاضحية أحد من الكفار لا المجوس ولا اليهود والنصارى ، لان ذبيحة أهل الكتاب عندنا غير مباحة ، ووافقنا ش في المجوس ، وكره في اليهود والنصارى واجازه .

مسألة - ٣٤٦ - : اذا نذر هدياً بعينه زال ملكه عنه وانقطع تصرفه ، ولا يجوز

(١) هذه تختص م .

(٢) م : دليلنا ان ايجابه ذلك .

له بيمه واخراج بدله ، لان البدل يحتاج الى دليل ، ولادليل عليه ، وبه قال ش .
وقال ح : له اخراج بدله .

مسألة - ٣٤٧ - : اذا حج حجة الاسلام ، ثم ارتد ، ثم عاد الى الاسلام ، اعتد بتلك
الحجة ولم يجب عليه غيرها ، وكذلك كل ما فعله من العبادات يعتد بها ، وعليه
أن يقضي جميع ما تركه قبل هوجه الى الاسلام ، سواء تركه حال اسلامه أو حال
ردته .

ويدل على ما ذهبنا اليه أنه لا خلاف أن حجة الاسلام يجب في العمر مرة واحدة
لمن أوجبها ثانياً فعليه الدلالة . وأما وجوب القضاء فيما فات من العبادات ،
فطريقة الاحتياط تقتضيه . وعند ش مثل ذلك .
وقال ح ، وك : اذا أسلم حدث وجوب حجة الاسلام عليه ، كأنه ما كان فعلها
وكل ما كان فعله قبل ذلك فقد حبط عمله وبطل . وما تركه فلا يقضيه ، سواء تركه
في حال اسلامه أو في حال ردته ويكون مثل كافر أصلي أسلم ، فاستأنف أحكام
المسلمين .

مسألة - ٣٤٨ - : اذا أحرم المسلم ثم ارتد لا يبطل احرامه ، لانه لادلالة عليه
فان عاد الى الاسلام ، جاز أن ينسب عليه . ولش فيه وجهان : أحدهما يبطل
كالصلاة والصيام ، والاخر لا يبطل .

مسألة - ٣٤٩ - : المستحب للمكي والمنع ولمن يحرم من ديرة أهله
أن يحرم ويخرج الى منى ، ولا يقيم بعد احرامه ، وبه قال ش .

وقال ح : المستحب أن يحرم ويقيم ، فاذا أراد الخروج الى منى خرج
محرمًا .

مسألة - ٣٥٠ - : قال ش : يكره أن يقال لمن لم يحج صرودة ، لقوله ﷺ :
لا ضرورة في الاسلام . ويكره أن يقال لحجة الوداع : حجة الوداع ، لأن الوداع

المفارقة والعزم على أن لا يعود، ويكره أن يقال للمحرم وصفر: صفران بل يسمى كل واحد منهما باسمه . ويكره لمن طاف بالبيت أن يضع يده على فيه . ويكره أن يقال: شوط ودور، بل يقال: طواف وطوافان .

ولأعرف لأصحابنا نصاً في كراهية شيء من هذه المسائل، بل ورد في أحبارهم لفظ ضرورة، ولفظ شوط وأشواط . والاولى أن يكون على أصل الإباحة، لأن الكراهة تحتاج الى دليل .

مسألة - ٣٥١ - : قال ش : يستحب لمن حج أن يشرب من نبيذ السقاية الذي لم يشتد ولم يتغير، لأن النبي ﷺ رخص لأهل سقاية العباس ترك المبيت بمنى من أجل سقائه، وأنه ضرب من النبيذ. ولأعرف لأصحابنا فيه نصاً .

مسألة - ٣٥٢ - « ج » : مكة أفضل من المدينة، وبه قال ش، وأهل مكة، وأهل العلم أجمع، إلا أنه قال: المدينة أفضل من مكة، وبه قال أهل المدينة . يدل على ذلك اجتماع التفرقة فانهم يروون أن صلاة في المسجد الحرام بعشرة ألف صلاة، وصلاة في مسجد النبي بألف صلاة، فدل ذلك على أن مكة أفضل .

وروي عن ابن عباس قال : لما خرج رسول الله ﷺ من مكة التفت إليها ، وقال: أنت أحب البلاد إلى الله، وأنت أحب البلاد إلي، ولولا أن قومك أخرجنني منك ما خرجت. وروى جابر أن النبي ﷺ قال: صلاة في المسجد الحرام أفضل من مائتي صلاة في مسجدي .

مسألة - ٣٥٣ - « ج » : يستحب لمن أراد الخروج من مكة أن يشتري بدرهم تمرأ ويتصدق به، ولم أرف لأحد من الفقهاء ذلك .

مسألة - ٣٥٤ - « ج » : يكره للمحرم أن يلي غيره إذا ناداه . ولم أجد لأحد من الفقهاء كراهية ذلك .

كتاب البيوع

مسألة - ١ - : بيع خيار الرؤية مبيح ، وصورته أن يقول : بعثك هذا الثوب الذي في كمي ، أو في الصندوق ، فيذكر جنسه وصفته . وبه قالك ، وهو أحد قولي ش ، والذي يختارونه أنه لا يصح .
وقال ح : يصح ذلك والله لم يذكر الجنس مثل أن يقول : بعثك مافي كمي ، أو صندوقي أو مافي الجراب وما أشبه ذلك ، فلا يفتقر عنده الى ذكر الجنس ، وإنما يفتقر الى تعيين المبيع من غيره ^(١) .

: دليلنا قوله تعالى «واحل الله البيع» ^(٢) وهذا بيع . وأيضاً روي عنهم ^(٣) أنهم سئلوا ^(٤) عن بيع الجرب الهروية ، فقالوا : لا بأس به اذا كان لها بار نامج ، فان وجدها كما ذكرت والا ردها . وروي عن النبي ﷺ أنه قال : من اشترى شيئاً لم يره ، فهو بالخيار اذا رآه .

مسألة - ٢ - : اذا ثبت هذا العقد ، غنى رأى المشتري المبيع لم يثبت له

(١) د: من غير .

(٢) سورة البقرة: آية ٢٧٦ .

(٣) ٤ ، ٥ ، ح : سئلوا .

الخيار، الآن يجده بخلاف الجنس أو الصفة .

وقال ش على قوله الأصح : ان له الخيار على كل حال .

دليلنا : أن جواز الخيار في ذلك يحتاج الى دلالة، والعقد قد صح فمن أبطله

أو أجاز الخيار مطلقاً فعليه الدلالة .

مسألة - ٣ - : من باع شيئاً على أن يسلمه بعد شهر صح العقد، بدلالة الآية

وعند ش لا يصح .

مسألة - ٤ - : إذا اشترى شيئاً لم يره حال العقد، وكان قد رآه قبل العقد ،

صح الشراء، بدلالة الآية، وهو من ذهب ش قولاً واحداً وجميع الفقهاء .

وقال الأنماطي من أصحاب ش : لا يصح حتى يشاهد المبيع حال العقد .

مسألة - ٥ - : إذا اشترى شيئاً كان رآه قبل العقد، ولم يره في حال العقد مما

يجوز أن يتلف ولا يتلف، صح بيعه بدلالة الآية فإذا وجدته ^(١) كما اشتراه مفسى

وان خالفه كان بالخيار بين إيفاء البيع وفسخه، وبه قال أصحاب ش، وفيهم من

قال : لا يصح البيع .

مسألة - ٦ - : البيع يتعقد بوجود الإيجاب من البائع والقبول من المشتري

لكنه لا يلزم المتبايعين بنفس العقد، بل يثبت لهما ولكل واحد منهما خيار الفسخ

ماداماً في المجلس الى أن يفرقا ، أو يتراضيا بالتبايع في المجلس .

وروا ذلك في الصحابة عن علي ^(٢)، وعبد الله بن عمرو، وعبد الله بن عباس

وأبي هريرة، وأبي هريرة الأسلمي، وبه قال الحسن البصري، وسعيد بن المسيب ،

والزهري، وعطاء، وفي الفقهاء ح، ود، وق، وش .

وذهبت طائفة الى أن البيع يلزم بمجرد العقد ولا يثبت ^(٣) خيار المجلس

(١) د : ان يشترط .

(٢) د : ولا يثبت فيه .

بجاء، ذهب إليه في التابعين شريح والنخعي، وفي الفقهاء كعويص، وأصحابه.
 دليلنا - بعد إجماع الفرقة - ما روي عن نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ
 قال: المتبايعان كل واحد منهما على صاحبه بالخيار مالم يفرقا إلا بيع الخيار .
 فأثبت للتبايعين الخيار بعد تسميتهما متبايعين .

مسألة - ٧ - : بيع الخيار عندنا على ثلاثة أضرب :

أحدها خيار المجلس، وهو أن يكون لكل واحد منهما الخيار وفسخ العقد
 مالم يفرقا بالأبدان ، فإن قال بعد انعقاد العقد أحدهما لصاحبه : اختر أمضاه
 العقد، فإذا اختار ذلك لزم العقد ولم يفتقر إلى الفرق بالأبدان عن المكان .

والثاني : أن يشترطاً ^(١) حال العقد ألا يثبت بينهما خيار المجلس بعد انعقاد
 البيع، فإذا تعاقد بعد ذلك صح البيع ويكون على ما شرطاً .

والثالث : أن يشترطاً في حال العقد مدة معلومة يكون لهما فيه الخيار ما شاء
 من الزمان ثلاثاً أو شهراً أو أكثر، فإنه ينعقد البيع ويكون لهما الخيار ^(٢) في تلك
 المدة، إلا أن يوجبا بعد ذلك على أنفسهما، كما قلناه في البيع المطلق .

وبدل على ما ذكرناه الآية «وأحل الله البيع» ^(٣) وبدل على خيار المجلس
 قول النبي ﷺ : البيعان بالخيار مالم يفرقا إلا بيع الخيار . فأثبت لهما الخيار
 قبل الفرق ^(٤) ، ثم استثنى بيع الخيار الذي لم يثبت فيه الخيار ، وهو ما أخرنا
 إليه من شرط ارتفاعه عند العقد أو إيجابه وإبطال الخيار بعد ثبوت العقد .

(١) د: أن يشترط .

(٢) م: ينعقد العقد .

(٣) سورة البقرة: ٢٧٦ .

(٤) م: التفريق .

وأيضاً روي^(١) عن النبي ﷺ أنه قال: المسلمون عند شروطهم وهذا شرط صحيح في مدة الخيار .

وروى ابن عمر أن النبي ﷺ قال : المتبايعان بالخيار مالم يفرقا ، أو يكون بيعهما عن خيار، فإن كان بيعهما عن خيار، فقد وجب البيع، وهذا نص^(٢).
وروى نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال: المتبايعان بالخيار مالم يفرقا أو يقول أحدهما لصاحبه اختر .

وروى عطاء بن أبي رباح^(٣) عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال : من اشترى بيعاً فوجب له فهو بالخيار ان شاء أخذه وان شاء تركه مالم يفارقه صاحبه ، فان فارقه فلا خيار له .

وقال ح، وك: بيع الخيار هو ما شرط^(٤) فيه الخيار، فثبت فيه خيار الشرط عند ح ثلاثاً، وعند ك ما تذهب الحاجة اليه، فعندهما بيع الخيار ما ثبت فيه الخيار وعند ش بيع الخيار ما قطع فيه الخيار وأكثر أصحابه على ما اخترناه أولاً في القسم الأول ، وفي أصحابه من قال بالقسم الثاني أيضاً ، وأما القسم الثالث فلم يقل به أحد منهم وهو مازاد على الثلاث .

مسألة - ٨ - «ج» : ثبت في الحيوان الشرط ثلاثة أيام، شرط ذلك أولم بشرط. وقال جميع الفقهاء : حكم الحيوان حكم سائر المبيعات .

مسألة - ٩ - : السلم يستلخه خيار الشرط ، بدلالة عموم الاخبار الواردة في

(١) م: مروي .

(٢) م: وهذا نص .

(٣) قال في ميزان الاعتدال ج ٢ ص ٧٠ عطاء بن أبي رباح سيد التابعين علماً وعيلاً واثقاً في زمانه بمكة ولكن في جميع النسخ أبي رباح .

(٤) م، خ: بشرط فيه الخيار فثبت .

جواز الشرط في العقود ، وعند ش لا يدخله .

مسألة - ١٠ - : الصلح اذا كان معاوضة ، مثل (١) أن يقر له بعين أو دين ثم صالحه على ذلك لم يكن له بعد ذلك الرجوع فيه ، لأنه لا دليل عليه ، ولما روي عنهم عليهم السلام واتفقنا عليه من جواز الشرط في ذلك ومن ادعى دخول الخيار فيه فعليه الدليل .

وقال ش : هو مثل المبيع (٢) يدخله خيار الشرط وخيار المجلس ، وان كان صرفاً يدخله خيار المجلس وحده .

مسألة - ١١ - : اذا أحال بمال على غيره ، فقبل (٣) المحتال الحوالة ، جاز أن يدخلها خيار الشرط ، ولا خيار لمجلس (٤) فيه ، لقواهم عليهم السلام : كل شرط لا يخالف الكتاب والسنة ، فانه جائز . فأما خيار المجلس ، فلأنه يدخل (٥) في البيع ، وهذا ليس ببيع ، بل هو إبراء (٦) مجلس ، فمن أجراه مجرى البيع فعليه الدلالة .

وقال ش : لا يدخله خيار الشرط ، وفي خيار المجلس وجهان .

مسألة - ١٢ - : الوكالة والعارية والقراض والجمالة والوديعة لا خيار فيها في المجلس ، ولا يمنع (٧) دخول خيار الشرط فيها ، بدلالة ما ذكرناه في المسألة المتقدمة .

وقال ش : لا يدخلها الخياران .

(١) د : سقط (مثل) .

(٢) م : خ : مثل البيع .

(٣) م : قبل .

(٤) د : م : للمجلس .

(٥) م : فلا يدخل .

(٦) م : بل إبراء مجلس .

(٧) د : ولا يمنع .

مسألة - ١٣ - : اذا ملك الشفيع الشقص بالثمن وانتزع عن يد المشتري، فليس له خيار المجلس، لانه انما يأخذ الشقص بالشفعة لا بالبيع، وخيار المجلس انما يثبت ^(١) في البيع، فعلى من ألحقه بالبيع الدلالة، والقياس عندنا لا يجوز. وثلث فيه وجهان.

مسألة - ١٤ - : المساواة لا يدخلها خيار المجلس لما قلناه أولاً، ويدخلها خيار الشرط، لعموم الاخبار في جواز الشرط.

وقال أصحاب ش : لا يدخلها الخيار. وقال أبو حامد الأسفرائني: الذي يجهى على قوله انه يدخلها خيار المجلس.

مسألة - ١٥ - : الاجارة على ضربين : معينة، وفي الذمة، وكلاهما لا يدخله خيار المجلس، ولا يمتنع دخول خيار الشرط فيه، لما قلناه في المسائل المتقدمة. وقال ش : الاجارة المعينة لا يدخلها خيار الشرط قولاً واحداً، وأما خيار المجلس فعلى وجهين : والاجارة في الذمة فيها ثلاثة أوجه : قال أبو اسحاق : لا يدخلها الخياران. وقال الأصمخري : يدخلها الخياران معاً. والمذهب أنه يدخلها ^(٢) خيار المجلس دون خيار الشرط عكس ما قلناه.

مسألة - ١٦ - ج : ^(٣) : الهبة للواهب الخيار والرجوع فيها قبل القبض وبعد القبض، إلا أن يتموض ^(٤) منها، أو يتصرف فيها الموهوب له، أو يكون الهبة لولده الصغار.

وقال ش : هو بالخيار قبل الاقباض، فاذا أقبض فهو مبني على أن الهبة هل يقتضي الثواب أم لا؟ فيه قولان، فاذا قال يقتضي الثواب فعلى وجهين : أحدهما

(١) د: ثبت.

(٢) د: يدخلهما.

(٣) د: سقط (ج).

(٤) م: سقط منه من هذا الى فهو مبني.

يدخلها الخياران معاً ، والثاني لا يدخلان معاً .

مسألة - ١٧ - : إذا أصدقها وشرط الخيار ثلاثاً ، أو ما زاد عليه في النكاح بطل النكاح بلا خلاف ، وإن شرط في الصداق الخيار وحده كان بحسب ما شرط بدلالة ما روي عنهم عليه السلام كل شرط لا يخالف الكتاب والسنة فهو جائز .

وقال شرفي الأم : فسد المهر . وقال في الإملاء : فسد النكاح . واختلفوا على طريقين ، فمنهم من قال : المسألة على اختلاف حالين ، قوله في الأم فسد المهر إذا كان الشرط في المهر وقال في الإملاء : بطل النكاح إذا كان الشرط في النكاح . ومنهم من قال : إذا كان الشرط في المهر وحده فهل يبطل النكاح على قولين : أحدهما يبطل ، والآخر لا يبطل . فإذا قال لا يبطل ، ففي الصداق ثلاثة أوجه : أحدها يصح الشرط والصداق فيهما مثل ما قلناه ^(١) . والثاني : يبطلان معاً ولها مهر المثل . والثالث : يبطل الشرط والصداق بحال .

مسألة - ١٨ - : المخلع على خريين : منجز ، ونخاع بصفة . فالمنجز قولها طلقني طلاقاً بآلف ، فقال : طلقتك بها طلاقاً ، فليس له خيار المجلس في الامتناع من قبض الآلف ليكون الطلاق رجعياً ، لما بيناه أن خيار المجلس يختص بالبيع . وللش فيه وجهان .

مسألة - ١٩ - : المخلع المعلق بصفة : إما أن يكون عاجلاً ، أو آجلاً ، فالعاجل أن يقول : إن أعطيتني ألفاً فأت طالق ، والآخر أن يقول : متى أعطيتني ألفاً فأت طالق .

وعلى الوجهين جميعاً لا يصح المخلع ولا الشرط ، لاجتماع الفرقة على أن المخلع بصفة لا يفع ، سواء كان ميتاً بنفسه ، أو يحتاج إلى أن يتبع بطلاق . وقال ش : العاجل على الفور ، فإن أعطته ألفاً وقع الطلاق ، وإن لم تعطه

(١) م : سقط (مثل ما قلناه) .

ارتفع العقد ولا خيار فيه، والمؤجل بالخيار إليها في الاعطاء والامتناع، وهل^(١) يثبت له خيار المجلس في رفع ما أوجبه لها؟ على وجهين: أحدهما لا خيار له وهو المنحىب، والثاني له خيار المجلس وليس بشيء.

مسألة - ٢٠ - : القسمة إذا كان فيها رد أو لم يكن فيها رد لا يدخله خيار المجلس إذا وقعت القرعة وعدلت السهام، سواء كان القاسم الحاكم أو الشريكين أو غيرهما ويدخله خيار الشرط، بدلالة ما قلناه في المسائل المتقدمة.

وقال ش: أن كان فيها رد فهو كالبيع، سواء أدخلها الخيار، وإن كانت^(٢) مما لارد فيه فعدلت السهام ووقعت^(٣) القرعة، فإن كان القاسم الحاكم ووقعت القرعة فلا خيار وإن كان القاسم الشريكين فإن قال: القسمة اقراز^(٤) فلا يدخلها خيار المجلس. فإن^(٥) قال: بيع يدخله خيار المجلس، ولا يدخلها خيار الشرط. مسألة - ٢١ - : الكتابة أن كانت مشروطة، لا يثبت للمولى^(٦) خيار المجلس لأنه لا دليل عليه، ولا يمنع من دخول خيار الشرط، لعموم الاخبار في جواز الشرط. والعبد له الخياران معاً، له أن يفسخ أو يعجز نفسه بفسخ العقد، وإن كانت مطلقة فمضى^(٧) أدى من مكاتبته شيئاً فقد انتفى به صابه، ولا خيار لواصل بينهما بحال.

(١) د: هل يثبت.

(٢) د: وان كان.

(٣) د: فوجت أو يمكن أن يكون تصحيف (قرعت).

(٤) د: اقراء.

(٥) د: وان قال.

(٦) د: للمولى.

(٧) د: فمضى، د: فان.

وقال ش، لاختيار^(١) للسيد في الكتابة ، والعبد له الخيار، لانه اذا امتنع كان الفسخ اليه .

مسألة - ٢٢ - « ج » : يجوز عندنا البيع بشرط ، مثل أن يقول : بعثك الى شهر ، فان رددت علي الثمن ، والا كان المبيع لي ، فان رد عليه وجب عليه رد الملك ، وان جازت المدة ملك بالعقد الاول وقال جميع الفقهاء : ان ذلك باطل يبطل به العقد .

مسألة - ٢٣ - : السبق والرماية لا يدخلهما خيار المجلس ، ولا يمتنع دخول خيار الشرط فيه ، لانه لا مانع منه . ولش فيه قولان : أحدهما أنه مثل الاجارة فحكمه حكمه ، والثاني : أنه جملة فحكمه حكمه .

مسألة - ٢٤ - « ج » : من ابتاع شيئاً معيناً بثمن معين ولم يقبضه ولا قبض ثمنه وفارقه البايع ، فالمتناع أحق به ما بينه وبين ثلاثة أيام ، فان مضت ولم يحضر الثمن كان البايع بالخيار بين فسخ البيع وبين مطالبة بالثمن ، وان ملك المبيع في مدة الثلاثة كان من مال المتناع ، وان ملك بعدما كان من مال البايع ، ونعالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ٢٥ - « ج » : من ابتاع شيئاً بشرط الخيار ولم يسم وقتاً ولا أجلاً بل أطلقه ، كان له الخيار ثلاثة أيام ، ولاختيار له بعد ذلك .
وقال ح : ان البيع فاسد ، فان أجازه في الثلاثة جاز عنده خاصة ، وان لم يجز حتى مضت الثلاثة بطل البيع .

وقال أبو يوسف ومحمد : له أن يجيزه^(٢) بعد الثلاث .

وقال ك : ان لم يجعل للخيار وقتاً جاز وجعل له من الخيار مثل ما يكون في

(١) م : وقال لاختيار .

(٢) م : د : ان يجيز .

تلك الساحة . وقال الحسن بن صالح بن حي : اذا لم يعين أجل الخيار كان له الخيار أبداً .

مسألة - ٢٦ - : أقل ما ينقطع به خيار المجلس خطوة فصاعداً ، لأنه يقع عليه اسم الافتراق والزائد عليه يحتاج الى دليل .
وقال ش : يرجع في ذلك الى العادة وقسم أقساماً .

مسألة - ٢٧ - : اذا قال أحد المتبايعين لصاحبه في المجلس بعد العقد اختر فان اختار امضاء^(١) العقد انقطع الخيار بينهما ، وان سكث أولم يختركن بالخيار كما كان ، لأنه لادلالة على زوال اختياره .

وقال ش : يثبت في حين^(٢) إلساكت ، وفي حين الآخر وجهان : أحدهما يثبت والآخر [وهو المذهب^(٣) أنه] ينقطع خياره وحده ولصاحبه الخيار .
مسألة - ٢٨ - : اذا اشترط^(٤) قبل العقد أن لا يثبت بينهما خيار بعد العقد ، صح الشرط ولزمه العقد بتلخيص الإيجاب والقبول ، لأنه لا مانع من هذا الشرط ، والاصل جوازه . ولش فيه قولان .

مسألة - ٢٩ - : العقد يثبت بنفس الإيجاب والقبول ، فان كان مطلقاً فانه يلزم بالافتراق بالابدان ، وان كان مشروطاً يلزم بانقضاء الشرط ، فان كان الشرط لهما أو للبائع فاذا انقضى الخيار ملك المشتري بالعقد المتقدم ، وان كان الخيار للمشتري وحده زال ملك البائع عن الملك بنفس العقد ، لكنه لم ينتقل الى المشتري حتى مضى [ينقضي خ] الخيار ، فاذا انقضى ملك المشتري بالعقد الاول .

(١) م : مضى العقد .

(٢) ج ، د : حين .

(٣) ليس في م و د .

(٤) د : اذا شرط .

ويدل على لزومه بعد انقضاء الشرط والافتراق الاجماع، فانه لا خلاف فيه بين العلماء. وأما الذي يدل على أن العقد يحصل بالإيجاب والقبول قوله ^(١) **عَلَى** :
البيعان بالخيار ما لم يتفرقا. فأثبتهما يعيين مع ثبوت الخيار لهما .

وللش في انتقال الملك ثلاثة أقوال : أحدها ينتقل بنفس العقد . والثاني : ينتقل بشرطين العقد وقطع الخيار . والثالث : يراعى فان تم البيع تبين أن ملكه انتقل بنفس العقد ، وان فسخ تبين أن ملكه مازال ، سواء كان الخيار لهما أو للبائع وحده أو للمشتري وخيار الشرط فيه وخيار المجلس سواء .

فأما ح ، فلا يثبت عنده خيار المجلس ، وبثبت خيار الثلاث بالشرط ، فان كان البيع مطلقا انتقل بنفس العقد ، وان كان بخيار الشرط ، فان كان الخيار لهما أو للبائع لم ينتقل الملك عن البائع ، فاذا انقضى الخيار ملك المشتري وكان بعقد متقدم ، وان كان الخيار للمشتري وحده زال ملك البائع عن الملك بالعقد، لكنه لم ينتقل الى المشتري ، **فَلَا يَكُونُ لَهُ مَالِكٌ حَتَّى يَنْقُضِيَ الْخِيَارَ** ، فاذا انقضى ملكه المشتري الآن ^(٢) .

مسألة - ٣٠ - : اذا أعتق المشتري في مدة الخيار، ثم انقضت مدة الخيار وتم البيع ، فانه ينفذ عتقه . لما روي عنهم **وَلَوْ أَنَّ الْمُسْتَرِيَّ إِذَا تَصَرَّفَ فِيهِ لَزِمَهُ الْبَيْعُ** ، وبه قال أبو العباس بن سريج .
وقال باقي أصحاب ش : لا ينفذ لان ^(٣) ملكه ما تم .

مسألة - ٣١ - : اذا وطئ المشتري في مدة الخيار لم يكن مأثوماً ، ولحق به الولد وكان حراً، ولزم العقد من جهته ، لاجتماع ^(٤) القرقة على أن المشتري

(١) م: سقط (الان) .

(٢) د: حذف (لان) .

(٣) م: لاجماع .

متى تصرف في المبيع بطل خياره .

وقال ش: لا يجوز له وطئه، فإن وطئها فلا حد عليه، وإن حلفت وحملت خه
فالنسب لاحق والولد حر . وفي لزوم العقد من جهته وجهان قال الاصطخري :
يكون ذلك رضاً بالمبيع وقطعاً لخياره مثل ما قلناه ، وعليه أكثر أصحابه . وقال
أبو اسحاق: لا يلزم ذلك بل الخيار باق بحاله .

مسألة - ٣٢ - : إذا وطئ المشتري الجارية في مدة الخيار، ثم مضت مدة
الخيار ولزم العقد وجاءت بولد ، كان لاحقاً به ، ولا يلزمه قيمته ولا مهر عليه ،
فإن فسخ البايع العقد لزمه قيمة الولد ، وكانت الجارية أم ولده إذا^(١) انتقلت إليه
فيما بعد ، ويلزمه لأجل الوطئ عشر قيمتها إن كانت بكراً وإن كانت ثيباً فنصف
عشر قيمتها .

وقال ش: إن أمضى البايع العقد فعلى لزوم المهر وقيمة الولد أقوال ثلاثة
فإذا قال: ينتقل بالعقد، أو قال: إنه مراعى لقيمة عليه والامة أم ولده ولا يجب
عليه مهر مثل ما قلناه، وإذا قال: ينتقل بشرطين، فعليه مهر المثل، والامة لا تنصير
في الحال أم ولده ، فإذا ملكها فيما بعد فعلى قولين .

وأما قيمة الولد ، فالمذهب أن عليه قيمته، وفيهم من قال : لقيمة عليه وإن
اختيار البايع الفسخ ، فإن قال : مراعى لو ثبت بشرطين ، فعلى المشتري المهر
ولا تنصير أم ولده ، فإن ملكها فيما بعد فعلى قولين وعليه قيمة الولد قولاً واحداً
مثل ما قلناه .

وإذا قال : ينتقل بنفس العقد فعلى قول أبي العباس لا مهر عليه ، وهي أم
ولده ولا يجب عليه قيمة الولد^(٢) . وعلى قول ش عليه المهر ولا تنصير أم ولده

(١) م: وإذا .

(٢) م: قيمة ولده .

في الحال، فإن ملكها فيما بعد تصير أم ولده قولاً واحداً .

دليلنا على أنه لا يلزمه مع نفوذ البيع تمامة ^(١) القيمة والمهر أن الأصل براءة الذمة ، وإيجاب ذلك يحتاج إلى دليل . وأما مع الفسخ ، فالدليل على وجوب ما قلناه من قيمة الولد والمهر اجماع الفرق، وطريقة الاحتياط .

مسألة - ٣٣ - : إذا وطئ المشتري في مدة الخيار ، لم يطل خيار البائع علم بوطئه أو لم يعلم ، لأنه لا دليل عليه ^(٢) ، وبه قال ش وأصحابه ، وفي أصحابه من قال : إذا وطئ بعلمه بطل اختياره .

مسألة - ٣٤ - خيار المجلس يورث إذا مات المتبايعان أو أحدهما ، وكذلك خيار الشرط ، ويقوم الوارث مقام من مات منهما ، لأنه يجري مجرى سائر الحقوق التي تورث بظاهر التنزيل ، فإن كان أحد المتبايعين مكاناً قام سيده مقامه . وبه قال ش في خيار الشرط وقال في خيار المجلس : إن كان البائع مكاناً فقد وجب البيع . ولأصحابه فيه ثلاث طرق ، منهم من قال : ينقطع الخيار ، ويلزم البيع بموت المكاتب ، ولا يلزم بموت الحر .

مسألة - ٣٥ - : إذا أكره المتبايعان أو أحدهما على التفرق بالابدان على وجه يتمكنان من الفسخ والتخاير فلم يفعل ، بطل خيارهما ، أو خيار من تمكن من ذلك ، لأنه إذا لم يفسخ مسح التمكن دل على رضاه بالامضاء . وللش فيه وجهان .

مسألة - ٣٦ - : خيار الثلاث يورث ، كان لهما أو لأحدهما ، ولا ينقطع الخيار بالموت ، لأنه مثل سائر الحقوق التي يورث ، للعموم الآية ، فمن أخرج شيئاً منها فعليه الدلالة . وكذلك إذا مات الشفيع قبل الأخذ بالشفعة قام وارثه مقامه .

(١) م : ولتمامه القيمة أو المهر .

(٢) م : على ذلك .

وهكذا في خيار الوصية اذا أوصى له بشيء ومات الموصى كان الخيار في القبول اليه ، فان مات قام وارثه مقامه ، ولم ينقطع الخيار بوفاته ، وبه قال ك ، وش .
وقال ح : كل هذا ينقطع بالموت ، ولا يقوم الوارث مقامه . وقال في البيع : يلزم البيع بموته ولأخيار لو ارثه فيه ، وبه قال ر ، ود .

مسألة - ٣٧ - : اذا جن من له الخيار أو أغمى عليه ، صار الخيار الي وليه لقوله ﷺ : رفع القلم عن ثلاث : عن المجنون حتى يفيق . فدل على أن حكم اختياره قد زال ، وبه قال ش . وقال ح : لا ينقطع بالجنون .

مسألة - ٣٨ - : اذا ثبت أن خيار الشرط موروث ، فان كان قد مضى بعضه ورث الوارث ما بقي اذا كان حاضراً عنه موت مورثه ، وان كان غائباً فبلغه الخبر وقد مضى مدة الخيار بطل خياره ، وان بقي منه ورث ما بقي . وانما قلنا بذلك لان هذا حق له ثبت في أيام سنية ، فاذا حلفت وجب أن يبطل الخيار فيما بعدها .

ولش فيه وجهان : أحدهما يبطل خياره ، والثاني : له ما بقي من الخيار .
مسألة - ٣٩ - : اذا كان المبيع حاملاً ، فان الحمل لاحكم له ، ومعناه أن الثمن لا ينقسط عليه ، لان العقد انما وقع على الاصل ، فيجب أن يكون الثمن متعلقاً به .

ولش فيه قولان : أحدهما ما قلناه ، والثاني : أن له حكماً والثمن ينقسط عليهما ، كأنه اشترى ناقة وفصيلها .

مسألة - ٤٠ - : من باع بشرط شيء ما صح البيع والشرط مما اذا لم يناف الكتاب والسنة ، لقوله ﷺ : المؤمنون عند شروطهم . وهذا عام في كل شرط ، وبه قال ابن شبرمة .

وقال ابن أبي ليلى : صح البيع وبطل الشرط .

وقال ح ، وش : يطلان معا .

وفي هذا حكاية رواها محمد بن سليمان^(١) الذهلي ، قال : حدثنا عبد الوارث ابن سعيد ، قال : دخلت مكة فوجدت بها ثلاثة فقهاء كوفيين أحدهم ح ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ، فصررت إلى ح ، فقلت : ماتقول فيمن باع ييماً وشرط شرطاً ؟ فقال : البيع فاسد والشرط فاسد ، فأنت ابن أبي ليلى ، فقلت : ماتقول في رجل باع ييماً وشرط شرطاً ؟ فقال : البيع جائز والشرط باطل . فأنت ابن شبرمة ، فقلت : ماتقول فيمن باع ييماً وشرط شرطاً ؟ فقال : البيع جائز والشرط بجائز . قال : فرجعت إلى ح ، فقلت ان صاحبك خالفك في البيع ، فقال : لست أدري ما قال ، حدثني عمرو بن^(٢) شعيب ، عن أبيه ، عن جده أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط ، ثم أنت ابن أبي ليلى ، فقلت : ان صاحبك خالفك في البيع فقال : ما أدري ما قال حدثني هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أنها قالت : لما اشتريت بريدة جاريتي شرطت عليّ مولاها أن أعمل ولا هالهم اذا اعتنتها فجاء النبي ﷺ ، فقال : الولاء لمن أعتق فأجاز البيع وأفسد الشرط .

فأنت ابن شبرمة ، فقلت : ان صاحبك خالفك في البيع ، فقال : لا أدري ما قال حدثني مشر^(٣) عن معارب بن ثار^(٤) عن جابر بن عبد الله ، قال : ابتاع النبي عليه السلام بغيراً بمكة ، فلما تقدني الثمن شرطت عليه أن يحملني على ظهره إلى المدينة ، فأجاز النبي ﷺ الشرط والبيع .

مسألة - ٤١ - : اذا تبايعا مطلقاً فكان بينهما خيار المجلس أو تبايعا بشرط

(١) م : محمد بن سلمان .

(٢) ح : د : عمرو بن .

(٣) م : خ : مسروق ، خ : مسروق بن معارب .

(٤) ميزان الاعتدال ج ٣ ص ٤٤٨ . معارب بن ثار ولكن في ح ، وثار وفي م :

وثار وفي خ ، زياد .

الخيار وكان بينهما خيار الشرط ، جاز أن يتقاضا في مدة الخيار ، ويكون الشرط قائماً حتى ينقطع ، لأن الأصل جوازه ، ولا مانع في الشرع منه ، وبه قال ش .

وقال ك : يكره قبض الثمن في مدة الخيار .

مسألة ٤٢ - « ج » : خيار الشرط يجوز^(١) بحسب ما يتفقان عليه من المدة وإن كثر ، وبه قال ابن أبي ليلى ، وأبو يوسف ، وم .

وقال محمد ، وك : يجوز بحسب الحاجة ، فإن كان المبيع ثوباً وداراً ونحو هذا جاز يوماً ولا يزداد^(٢) عليه ، وإن كان قرية أو مالا يقلب إلا في مدة جاز الشهر والشهران وقدر الحاجة .

وقال ح ، وش ، و ر : لا يجوز إلا بأية على ثلاثة أيام ، ويجوز أقل من ذلك قالوا : فإن شرطاً أكثر من ذلك كان البيع فاسداً عند ش ، وزفر^(٣) ، وعند ح وحده إذا اتفقا على إسقاط ما زاد على الثلاث قبل انقضاء الثلاث صح العقد ، وإن سكنا حتى مضى بعد الثلاث جزء من الزمان بطل العقد .

مسألة ٤٣ - : مدة خيار الشرط من حين التفرق بالابدان ، لأم من حين حصول العقد ، لأن العقد لا يثبت إلا بعد التفرق . وللش فيه وجهان .

مسألة ٤٤ - : إذا ثبت أنه من حين التفرق ، فشرطاً أن يكون من حين الإيجاب والقبول صح ، لأن الأصل جوازه ، والمنع يحتاج إلى دليل .
وقال ش على قوله أنه من حين العقد متى د رطاً من حين التفرق بطل العقد

(١) يحذف « يجوز » .

(٢) م : لا يزداد .

(٣) م : عند ش و ر .

وعلى قوله انه من حين التفرق فشرطاً من حين العقد على وجهين : أحدهما
بصبح ، والاخر لا يصح .

مسألة - ٤٥ - : اذا بايعا نهائياً وشرطاً^(١) الى الليل انقطع بدخول الليل ،
وان تعاقدوا ليلاً وشرطاً الى النهار انقطع بطلوع الفجر الثاني ، لاندما قلناه متفق
عليه ، وبه قال ش .

وقال ح : ان كان البيع نهائياً فكما قلناه ، وان كان ليلاً لم ينقطع بوجود
النهار ، وكان الخيار باقياً الى غد أو غروب الشمس ، وهكذا ان قال الى الزوال
أو الى وقت العصر اتصل الى الليل .

مسألة - ٤٦ - : اذا اختار من له الفسخ ، كانه ذلك ، ولم يفتقر الى حضور
صاحبه ، وهكذا فسخه بالغيب لا يفتقر الى حضور صاحبه ، وقبل القبض وبمده
سواء ، لان الاصل جوازه ، ومن ادعى الحاجة الى حضور غيره فعليه الدلالة ،
والوكيل ليس له أن يفسخ بغير حضور موكله وكذلك الوصي ليس له أن يعزل
نفسه ، لانه لادلالة على أن لهما الفسخ ، وبه قال ف ، وش الا أنهما قالوا في الوكيل
والوصي : لهما ذلك بتفويضهما من غير حكم حاكم .

وقال ح ، وم : اذا اختار فسخ البيع مدة خياره لم يصح الا بحضور صاحبه
واذا كان حاضراً لم يفتقر الى رضاه ، وهكذا فسخه بالغيب قبل القبض والفسخ
بمخير الشرط ، فان كان ذلك بعد القبض فلا يفسخ الا بتراضيهما ، أو حكم الحاكم .
وأما الوكيل ، فلا يصح حتى يفسخ موكله . وأما الوصي ، فلا يملك أن
يعزل نفسه ، وانما يعزله^(٢) الحاكم بالخيانة ، أو بأن يقرب المعجز فيعزله الحاكم .
مسألة - ٤٧ - : اذا باع شيئاً بشرط الخيار لاجتني صبح ذلك ، لعموم الاخبار

(١) م : فشرطاً .

(٢) ح ، د : يعزل .

في جواز الشرط .

وقال م في الجامع الصغير ، قال ح : لو قال بعثك على أن الخيار لفلان كان الخيار له ولفلان . وقال أبو العباس : جملة الفقه في هذا أنه إذا باعه وشرط الخيار لفلان نظرت ، فإن جعل فلاناً وكيلاً في الامضاء والرد صبح قولاً واحداً وإن أطلق الخيار لفلان لو قال لفلان دوني فعلى قولين : أحدهما يصح ، والثاني لا يصح ، وهو اختيار المزني .

مسألة - ٤٨ - : إذا ثبت أن ذلك يصح ، فالخيار^(١) يكون لمن شرط ، أن شرط للاجنبي وحده كان له وإن شرط لهما كان لهما وإن أطلق للاجنبي كان له دونه لما قلناه في المسألة الأولى . وللش فيه على قوله أنه يصح أن ذلك للعائد على وجهين : أحدهما يكون له ، فيكون لهما الخيار ، وهو قول ح . والثاني : يكون على ما شرطنا ، ولا يكون للموكل شيء من هذا .

مسألة - ٤٩ - : إذا باعه بشرط أن يستأمر فلاناً ، فليس له الرد حتى يستأمره لما قلناه في المسألة المتقدمة . وللش فيه وجهان : أحدهما ما قلناه ، والثاني : له الرد من غير استئمار .

مسألة - ٥٠ - : إذا صح الاستئمار ، فليس له حد إلا أن بشرط^(٢) مدة معينة قلت أم كثرت ، لأن تقييده بزمان مخصوص يحتاج إلى دلالة . وللش فيه وجهان : أحدهما لا يصح حتى بشرط ، والثاني مثل ما قلناه يمتد ذلك أبداً .

مسألة - ٥١ - : إذا باع عبدين وشرط مدة من الخيار في أحدهما ، فإن

(١) م : الخيار يكون لمن شرط للاجنبي .

(٢) م : الا شرط .

أبهم ولم يعين من باعه منهما بشرط الخيار، فالبيع باطل باختلاف، لأنه مجهول.
وان عین ، فقال : علي أن لك^(١) الخيار في هذا العبد دون هذا ثبت الخيار فيما
عين فيه وبطل فيما لم يعين ، لعموم الخبر في جواز الشرط . ولش فيه قولان .
مسألة - ٥٢ - : إذا صح هذا البيع كان لكل واحد منهما بالنقص من الثمن
وسواء قدر ثمن كل واحد منهما ، فقال : هذا بألف وهذا بألف ، أو أطلق فقال :
بعتكما بالعين ، لأنه إذا ثبت صحة البيع^(٢) بما قدمناه ولم يتعين التقدير ، فلا بد
من النقص ، والا أدى إلى بطلان العقد .

وقال ش الكل على قولين . وقال ح : إن قدر ثمن كل واحد منهما صح ، وإن أطلق
بطل .

مسألة - ٥٣ - : روى أصح بنا أنه^(٣) إذا اشترى عبداً من عبيدين على أن
للمشتري أن يختار أيهما شاء أنه جائز ، ولم يرد من التوين شيئاً ، ولا فرق بينهما
لاجماع الفرقة . وقوله وَالْمُؤْتَمَرُونَ عِنْدَ حُرِّهِمْ .

وقال ش : إذا اشترى ثوباً من ثوين على أنه بالخيار ثلاثة أيام لم يصح
البيع ، وكذلك إذا اشترى ثوباً من ثلاثة أثواب أو أكثر على أنه بالخيار ثلاثة
أيام لم يصح البيع .

وقال ح : يصح أن يشتري ثوباً من ثوين على أنه بالخيار ثلاثاً ، والقياس
يبدل عليه . ويجوز أن يشتري ثوباً من ثلاثة أثواب على أنه بالخيار ثلاثاً والاستحسان
يبدل عليه ، ولا يجوز أن يشتري ثوباً من أربعة أثواب ، والقياس يبدل على أنه
لا يجوز .

(١) م : ذلك .

(٢) صح البيع .

(٣) م : أنه اشترى .

وإذا باع بضمن من ثلاثة أثمان ، قال أبو بكر الرازي : لا يحفظ ذلك عن ح
وبنمي أن يجوز ، لأنه لا فرق بين الثمن والمضمن .

مسألة - ٥٤ - : إذا ملك المبيع في مدة الخيار بعد القبض ، ثم ينقطع
الخيار ، لأن الأصل ثبوته ، والانقطاع يحتاج إلى دليل ، وبه قال ش . وقال ح :
ينقطع .

مسألة - ٥٥ - « ج » : إذا اشترى سلعة من غيره ولم يقبضها ، فهلكت في
يد البائع ، فإنها ^(١) يهلك من ضمانه وينسخ البيع ، ولا يجب على المشتري تسليم
ثمنها إليه ، وبه قال ح وش ^(٢) إلا أنا ن شرط أن يكون البائع لم يمكنه من التسليم
ولم أجد لهم نصاً في ذلك .

وقال ^(٣) ك : لا ينسخ البيع ، وي تلف المبيع من ضمان المشتري ، وعليه تسليم
الثمن إلى البائع ، ولا شيء على البائع إلا أن يكون مطالبه المشتري بتسليمه إليه ،
فلم يسلمه حتى تلف ، فيجب عليه قيمته للمشتري ، وبه قال د ، و ق .

مسألة - ٥٦ - : إذا قال بعينه بألف ، فقال : بعثك لم يصح البيع حتى يقول
المشتري بعد ذلك : اشتريت أو قبلت ، لأن ما اعتبرناه مجمع على ثبوت العقد
به .

وقال ش : يصح وإن لم يقل ذلك . وقال ح : إن كان القبول بلفظ الخبر كقوله
اشتريت منك أو ابتعت منك ، وإن كان بلفظ الأمر لم يصح ، فإذا قال : بعني ،
فقال : بعثك لم ينقذ البيع حتى يقول المشتري بعد هذا قبلت .

مسألة - ٥٧ - : إذا قال بعثك على أن تنقذي الثمن إلى ثلاث ، فإن نقدتني

(١) م : قاته .

(٢) م : يحذف « وش » .

(٣) م : وقال ك وش ينسخ .

التمن الى ثلاث، والافلايح يبتناصح البيع، لقوله **الغيا** «المؤمنون عند شروطهم»
وبه قال ح . وقال ش : البيع باطل .

مسألة ٥٨ :- اذا قال واحد لاثني : بعتكما هذا العبد بألف، فقال أحدهما :
قبلت نصفه بخمسائة دينار ورد الآخر لم ينعقد العقد، لان قبوله غير مطابق للايجاب
ولادليل على ثبوت هذا العقد، وبه قال ح .

وقال ش : ينعقد (العقد خ) في حقه، سواء قبل صاحبه أو رده .

مسألة ٥٩ - : اذا دفع قطعة الى البقلي، أو الى الشارب، وقال : أعطني
بقلا أو ماء فأعطاه ، فإنه لا يكون بيعاً . وكذلك سائر المحقرات ، وانما يكون
إباحة ^(١) له ، فيتصرف كل واحد منهما فيما أحذه تصرفاً مباحاً من غير أن يكون
ملكه .

وفائدة ذلك أن البقلي اذا أراد أن يسترجع البقل أو أراد صاحب القطعة أن
يسترجع قطعه كان لهما ذلك، لأن **الملك لم يحصل لهما** وبه قال ش .
وقال ح : يكون بيعاً صحيحاً وان لم يوجد الايجاب والقبول، قال ذلك في
المحقرات دون غيرها .

ويدل على ما قلناه ان العقد حكم شرعي ، ولا دلالة في الشرع على وجوده
هائنا، فيجب أن لا يثبت، وأما الاستباحة بذلك فهو مجمع عليه لا يختلف العلماء
فيها .

مسألة ٦٠ - : اذا اشترى فيان له الثين فيه ، كان له الخيار اذا كان مما
لم يجري العادة بمثله ، الا أن يكون حالاً بذلك ، فيكون العقد ماضياً لا رجوع
فيه .

وقال ح ، وش معاً : ليس له الخيار، سواء كان الثين قليلاً أو كثيراً .

وقال له: ان كان الفين دون الثلاث، فلا خيار له . وان كان الثلاث فما فوقه، كان له الخيار، وبه قال ف، وزفر .

وبدل على ما قلناه قول النبي ﷺ ولا ضرر ولا ضرار، وهذا ضرر، وروي عنه عليه السلام أنه نهى عن تلقي الركبان، فمن تلقاها فصاحبها بالخيار اذا دخل السوق. ومعلوم أنه انما جعل له الخيار لاجل الفين .

مسألة - ٦١ - «ج» : يبيع درهم بدرهمين ودينار بدينارين نسبة لاختلاف في تحريمه وبيعه كذلك نقداً وموازنة ربا محرم، وبه قال جميع الفقهاء والعلماء . وقال مجاهد : سمعت ثلاثة ^(١) عشر نقداً من الصحابة يحرمون ذلك، وبه قال التابعون، وجميع الفقهاء، وذهب أربعة من الصحابة الى جواز التفاضل في الجنس نقداً، وهم عبد الله بن عباس، وعبد الله بن الزبير، وأسامة بن زيد، وزيد بن أرقم .

مسألة - ٦٢ - «ج» : إذا بيعت محرم من التفاضل في الجنس، فلا فضل بين المضروب بالمضروب، والتبر بالتبر، والمصوغ بالمصوغ ^(٢)، فان التفاضل فيه نقداً ربا .

وقال له: اذا كان وزن الخلخال مائة وقيمته لاجل الصنعة مائة وعشرة، فباعه بمائة وعشرة جاز، ويكون ^(٣) المائة بالمائة والعشرة بالصنعة .

بدل على ما ذكرناه - بعد اجماع القرقة - ما روى أبو سعيد الخدري عن النبي

(١) ٢: ثلاث عشر .

(٢) ج، والمصنوع بالمصنوع .

(٣) ج، ٢: جاز أن يكون .

عليه السلام أنه قال: لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلاً بمثل، ولا تشفوا^(١) بعضها^(٢) على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق الا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها^(٣) على بعض ولا تبيعوا غائباً منها بناجز .

مسألة - ٦٣ - «ج» : الربا عندنا في كل مكيل وموزون ، سواء كان مطعوماً أو غير مطعوم .

وقال داود وأهل الظاهر : الربا في الاجناس الستة : الذهب ، والفضة ، والحنطة ، والشعير ، والتمر ، والملح ، وما عدا ذلك فلا ربا فيه وقال أهل القياس كلهم : الربا يثبت في غير الاجناس الستة على اختلاف بينهم أن الربا فيما إذا يثبت .

مسألة - ٦٤ - «ج» : ما ثبت فيه الربا انما يثبت بالنص لا لعلة من العلل واختلف أهل القياس في علة الربا في الدراهم والدنانير ، فقال ش : علة الربا فيها أنها أثمان جنس وربما قالوا بشهر الاثمان وعلى القولين غير متعدية الى غيرهما .

وقال ح : العلة موزون جنس ، فالعلة متعدية عنده الى كل موزون ، كالحديد والصر والقطن والابريسم وغير ذلك .

واختلفوا فيما عدا الاثمان ، فقال ش في القديم : العلة أنها ذات أوصاف ثلاثة : مأكول، ومكيل، أو موزون جنس . وعلى هذا كل ما يؤكل مما لا يكال ولا يوزن، كالقضاء، والبطيخ، والفرجل، والرمان، والجوز، والبقول^(٤) لاربابه .

وقال ك : العلة ذات أوصاف ثلاثة : مأكول مقتات جنس، فكل مأكول لا يقتات

(١) (في المنجد) اشف على فلان: فضله وفاته .

(٢) (٣) م : بعضاً .

(٤) م، خ: والموز والبقول لا ربا فيها .

مثل القثاء والبطيخ وحسب الرشاد لأرباب فيه .

وقال ش في الجديد: العلة ذات وصفين مطعوم جنس، فكل ما كول فيه الربا سواء كان مائكال^(١) أو يوزن، كالحبوب والادمان واللحمان، أو لا يكل ولا يوزن كالقثاء والبطيخ والسفرجل، ونحو هذا فيه الربا .

وقال ح: العلة ذات وصفين أيضاً مكبل أو موزون جنس، فكل مكبل فيه الربا سواء أكل أو لم يؤكل .

وقال ربيعة: العلة ذات وصفين جنس يجب فيه الزكاة وأجرى الربا في المحبوب التي فيها الزكاة وفي النعم أيضاً^(٢) .

وقال ابن سيرين: العلة ذات وصف واحد وهو الجنس، فأجرى الربا في الثياب والحيوان والخشب وكل شيء هو جنس واحد .

وقال سعيد بن جبير: قلت وصف واحد، وهو تقارب المنفعة [فأجرى الربا في الجنس الواحد لاتفاق المنفعة، وفي كل جنسين يقارب^(٣) نفعهما كالتمر والزبيب والجوارس والدخن^(٤)] .

مسألة - ٦٥ - : إذا باع مائة ربا من المكبل والموزون مختلف الجنس مثل الطعام والتمر، جاز بيع بعضه ببعض، متماثلاً ومتفاضلاً، ويجوز بيع الجنس بعضه ببعض متماثلاً بدأ ويكره نسيئة، فإن تفرقا قبل القبض لم يبطل البيع، وبه قال ح وقال ش: يبطل البيع إذا افرقا قبل القبض .

(١) م: مائكال .

(٢) د: يحذف «أيضاً» .

(٣) سقط من م: ما بين المعقوفين .

(٤) الدخن نبات من فصيلة البخيليات حبه صغير يقدم طعاماً للطيور الدجاج زراعته منتشرة في القطر الجزائري .

يدل على ما قلناه أن العقد صحيح بلا خلاف، فمن ادعى بطلانه بالفرق قبل القبض فعليه الدلالة .

مسألة - ٦٦ - «ج» : الحنطة والشعير جنس واحد في باب الربا، وبه قالك، والليث بن سعد، والحكم، وحماد .

وقال ح، وش: هما جنسان يجوز بيعهما متفاضلا يداً، ولا يجوز نسبة، وبه قال سفيان، ود، وق، وأبو ثور، والنخعي، وعطاء .

ويدل على مذهبنا - مضافاً إلى إجماع الفرقة - ما روي عن معمر بن عبد الله أنه بعث غلاماً ومعه صاع من قمح، فقال: بعه واشتر به شعيراً، فجاءه بصاع وبعض صاع، فقال: رده فإن النبي ﷺ قال: الطعام بالطعام مثلاً بمثل وطعامنا يومئذ الشعير، فثبت أن الطعام يطلق^(١) عليهما فذلك رده، وبه قال عمر، وسعد ابن أبي وقاص .

مسألة - ٦٧ - : الثياب بالثياب، والحيوان بالحيوان، لا يجوز بيع بعضه ببعض نسبة متماثلاً ولا متفاضلاً، ويجوز ذلك نقداً، وبه قال ح .

وقال ش: يجوز ذلك نقداً ونسيئة، وقد روي أيضاً ذلك في أخبارنا .
ويدل على ما قلناه أننا أجمعنا على جواز ذلك نقداً، ولا دليل على جوازه نسيئة، وطريقة الاحتياط يقتضي المنع منه، وروي عن^(٢) سمرة أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة وروي جابر أن النبي ﷺ قال: الحيوان بالحيوان واحد بائنين لا بأس به نقداً، ولا يجوز نسيئة ولا يجوز إلى أجل .

مسألة - ٦٨ - : يبيع الحيوان بالحيوان جائز متفاضلاً ومتماثلاً نقداً، سواء كانا صحيحين أو مكسورين، لو أحدهما صحيحاً والآخر كسيراً، بدلالة عموم

(١) م: غ: يطلق .

(٢) م: روى الحسن بن سمرة، غ: عن سمرة .

الأخبار في جواز بيع الحيوان بفضه يعض، وبه قال ش وأجاز نقداً ونسيئة.
وقال ك : ان كانا كسيرين وكان مما يؤكل لحمه كالنعم ولا ينتفع به بنتاج ولا
ركوب ولا يصلح لشيء غير اللحم لم يجز بيع بفضه يعض، لانه بمنزلة اللحم،
ولانه لحم بلحم .

مسألة - ٦٩ - ج : الطين الذي يأكل الناس حرام ، لا يحل أكله ولا
بيعه .

وقال ش : يجوز ذلك ولا ربا فيه .

وبدل على مذهبننا - مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم - ما روي عن النبي
عليه السلام أنه قال لعائشة : لا تأكله بأحسبوا، فانه يصفر اللون. وهذا نهى بقضي
التحريم .

مسألة - ٧٠ - : الماء الذي فيه لا بأس بمكيل ولا موزون . وللش فيه
وجهان .

مسألة - ٧١ - : يجوز بيع الخبز بفضه يعض مثلاً بمثل اذا كانا من جنس
واحد، وان كانا مختلفي الجنس جاز متفاضلاً، سواء كان يابساً أو لبناً، بدلالة قوله
تعالى «أحل الله البيع»^(١) .

وقال ش : ان كان لبناً لا يجوز بيع بفضه يعض لا مثلاً^(٢) بمثل ولا متفاضلاً،
وأما اذا جف ودق فالصحيح أنه لا يجوز. وقال في الحرمة^(٣) : يجوز .

(١) سورة البقرة : ٢٧٦ .

(٢) م : لا متفاضلاً .

(٣) في المسجد : الحرمل : نبات اوراقه مصفوفة على جانبي القصر وازهاره
مجمعة على مستوى واحد به شبه بالسهم وقال الزركلي في الاعلام ج ٢ - ص ١٨٥ :
حرمة النجيبى ابن يحيى مولا هم المصري أبو عبادته فقيه من اصحاب الشافعى كان حافظاً
للحديث له فيه المبسوط والمختصر .

مسألة - ٧٢ - «ج» : لا ربا في المعنودات ويجوز بيع بعضها ببعض متماثلا ومتفاضلا نقدا ونسيئة .

وللش فيه قولان ^(١) ، قال في القديم مثل ما قلناه . وقال في الجديد : فيه الربا اذا كان مطعوماً ، مثل السفرجل والرمان والبطيخ ، وما أشبه ذلك .

فعلى هذا يجوز بيع جنس بجنس غيره متفاضلا يداً بيد ، مثل رمانة بسفرجلين وسفرجلة بخوختين وما أشبه ذلك ، لان التفاضل لا يحرم في جنسين ، وانما يحرم النسبة والتفرق قبل القبض . وأما الجنس الواحد ، فانه لا يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلين ، مثل رمانة برمانتين ، وخوخة بخوختين .

وهل يجوز بيع بعضه ببعض متساويين ؟ نظر فيه فان كان مما يبس ويبقى منفعة يابساً مثل الخوخ والكمثرى ، فانه لا يجوز بيع الرطب بالرمان حتى يبس ، وان كان مما لا يبس مثل اللقائم وما أشبه ذلك ، او كان رطباً لا يصير ثمرأ ، او هنأ لا يصير زيبأ ، فيه قولان : أحدهما لا يجوز بيع بعضه ببعض ، وانما يباع بغير جنسه ، وهو مذهبه المشهور . والقول الثاني يجوز بيع بعضه ببعض .

مسألة - ٧٣ - : يجوز بيع الطعام بالدينق اذا كان من جنسه مثلاً بمثل ، ولا يجوز نسبة . وان كان من غير جنسه يجوز متفاضلاً ومتماثلاً ، لان الاصل جوازه ، والمنع يحتاج الى دليل ، ولقوله تعالى «أحل الله البيع» وهذا بيع . وقال ش : لا يجوز بيع الدينق بالحنطة مثلاً بمثل ولا متفاضلاً لا بالوزن ولا بالكيل ، وبه قال حماد بن أبي سليمان ، والحكم ، والحسن البصري ، ومكحول ، ورو ، وح ، وأصحابه .

وقال أبو الطيب بن سلمة من أصحاب ش بجوازه ، وحكي عن الكرايسي أنه قال : قال أبو عبد الله : يجوز بيع الحنطة بدينقها ، فقال ابن الوكيل : أراد بذلك

ش، فصار ذلك قولاً آخر له وسائر^(١) أصحابه ذهبوا إلى الأول، وقالوا: إنه لم يرد به ش، وإنما أراد به د، أو ك، لأن كلاهما يكتفى بأبي عبد الله وهما مخالفان في المسألة.

وذهب ك، وابن هرم، وربيعة، والليث بن سعد، وقتادة، والنخعي إلى أنه يجوز بيع الحنطة بدقيقها كيلاً بكيل متماثلاً.

وقد د، وق، وع، يجوز بيع الحنطة بدقيقها وزناً بوزن، ولا يجوز كيلاً بكيل.

وقد أبو ثور: الحنطة والدقيق جنسان يجوز بيع أحدهما بالآخر متماثلاً ومتفاضلاً.

مسألة - ٧٤ - : يجوز بيع الحنطة بالسويق منه وبالحيز وبالفالودق^(٢) المتخذ من النشا مثلاً بمثل، لما قلناه في المسألة الأولى سواء.

وقال ش: لا يجوز ذلك، ولا ينع شي منه بالأخوب.

مسألة - ٧٥ - : يجوز بيع دقيق الحنطة بدقيق الشعير [ودقيق الشعير بدقيق الحنطة] ^(٣) مثلاً بمثل، لما قلناه في المسألة المتقدمة.

وقال ش: لا يجوز. وروى المزني في المشور أنه يجوز، وكذلك كل جنس من المعلومات التي فيها الربا. وقال ح: يجوز ذلك إذا تساوى في الكيل والحشونة.

مسألة - ٧٦ - : يجوز بيع الدقيق بالسويق مثلاً بمثل، لما قلناه في المسألة

(١) د: بحذف «سائر».

(٢) في المنجد: الفالودق: حلواه تعمل من الدقيق، والهاء والفعل، والنشا: ما

ارتفع أو ظهر من النبات ولم يظط بعد.

(٣) ليس في ح، د، ما بينهما.

الاولى، وبه قال ف، وكذلك الاثنان قالوا: ويجوز أيضاً متفاضلاً .

وقال ش: لا يجوز ذلك، وبه قال ج الا مارواه ف عنه من جوازه .

مسألة - ٧٧ - : يجوز بيع نخل الزبيب بخل الزبيب، ونخل التمر بخل التمر بدلالة الآية «وأحل الله البيع» وقال ش: لا يجوز .

مسألة - ٧٨ - : يجوز بيع نخل الزبيب بخل العنب مثلاً بمثل، ولا يجوز متفاضلاً بدلالة الآية، ولأن المنع يحتاج الى دليل. وقال ش: لا يجوز .

مسألة - ٧٩ - : يجوز بيع نخل الزبيب بخل التمر متفاضلاً ومثلاً، بدلالة الآية . وللش قولان: أحدهما لا يجوز إذا اعتبر الربا في الماء، والآخر يجوز إذا لم يعتبر الربا في الماء .

مسألة - ٨٠ - : لا يجوز بيع مكيل بمكيل جزافاً، سواء كان ذلك في الحضر والسفر، بدلالة الاخبار الواردة عن النبي والأئمة عليهم السلام في النهي عن بيع الثور وهذا ثور وفي النهي عن بيع الصبرة بالصبرة لا يندى ما كيل هذه من كيل هذه، وبه قال ش، وح .

وقال ك: إذا كان البيع في اليلد يجوز الصبرة بالصبرة بالتحري والحرز.

مسألة - ٨١ - : يجوز بيع الشبرج بعضه ببعض متماثلاً يداً بيد، بدلالة الآية والاصل، وبه قال جميع أصحاب ش، الا ابن أبي هريرة، فإنه منع .

مسألة - ٨٢ - : يجوز بيع زيت الزيتون بزيت الفجل متفاضلاً، بدلالة الآية والاصل . وللش قولان .

مسألة - ٨٣ - : دهن الينر^(١) والسك فيه الرما، لأن هذا: إما أن يكال أو يوزن بحسب عادة البلاد .

وقال ش: لا ربا فيه . وقال بعض أصحابه بما قلناه .

(١) د، خ: دهن اليزر واليزر حبة تحصل من قلع اليفيه .

مسألة - ٨٤ - : عصير العنب والفرجل والرمان والقصب وغير ذلك يجوز بيع جنس واحد منه بفضه بعض مثلاً بمثل ، نياً كان أو مطبوخاً ، بدلالة الآية ، ودلالة الأصل ، ولا يجوز متفاضلاً .

وقال ش : ان كان مطبوخاً لا يجوز .

مسألة - ٨٥ - : العسل الذي فيه الشمع وهو الشهد يجوز بيع بعضه ببعض مثلاً بمثل ، بدلالة الآية والأصل .

وقال ش : لا يجوز ذلك ، سواء كان الشمع فيهما أدنى أحدهما .

مسألة - ٨٦ - : العسل الذي صفى يجوز بيع بعضه ببعض متماثلاً ، سواء صفى بالنار أو بالشمس ، بدلالة الآية والأصل .

وقال ش : ان صفى بالشمس يجوز بيع بعضه ببعض مثلاً بمثل ، وان صفى بالنار فان أخذ أول ما ذاب قبل أن ينعقد أجزاءه جاز ذلك مثلاً بمثل ، وان ترك حتى ينعقد لم يجز .

مسألة - ٨٧ - : يباع العسل بالعسل وزناً دون الكيل مثلاً بمثل ، بدلالة أنا قد أجمعنا على صحة بيعه وزناً ، ولادليل على جواز بيعه كيلاً ، وأيضاً فلو بعناه وزناً أمنا فيه التفاضل وإذا بعناه كيلاً لم نأمن ذلك فيه ، وبه قال ش نصاً .

وقال أبو اسحاق المروزي : يباع كيلاً ، لان أصله الكيل .

مسألة - ٨٨ - : يجوز بيع مد من طعام بمد من طعام ، وان كان في أحدهما فصل ، وهو عقد التبن ، أو زوان وهو حب أصفر منه دقيق الطرفين ، أو شيلم وهو معروف ، بدلالة الآية والأصل . وقال ش : لا يجوز .

مسألة - ٨٩ - : الالبان أجناس مختلفة ، فلبن الغنم الأهلي جنس واحد وان اختلف أنواعه [ولبن الوحشي وهي الغلباء جنس آخر ، وكذلك لبن البقر

الاهلي جنس واحد وان اختلفت أنواعه ^(١) والجواميس منها ولبن البقر
الوحشي جنس آخر ، ولبن الابل جنس بانفراده وان اختلفت أنواعه وليس في
الابل وحشي .

وانما قلنا ذلك لان الاصول أجناس مختلفة ، فوجب في ألبانها مثله . وللش
قولان .

مسألة - ٩٠ - : يجوز بيع اللبن بالزبد متماثلاً ، بدلالة الآية والاصل ، ولا
يجوز متفاضلاً . وقال ش : لا يجوز .

مسألة - ٩١ - : يجوز بيع اللبن الحليب بالدوغ وهو المخبض مثلاً بمثل
بدلالة الآية . وقال ش : لا يجوز .

مسألة - ٩٢ - : يجوز بيع اللبن (الجبن خ) بالمصل ^(٢) والاقط مثلاً بمثل
بدلالة الآية والاصل ^(٣) . وعند ش لا يجوز .

مسألة - ٩٣ - : بيع الزبد بالزبد يجوز متماثلاً بدلالة الآية . وقال ش :
لا يجوز .

مسألة - ٩٤ - : بيع الجبن بالجبن والاقط بالاقط والمصل بالمصل يجوز
بدلالة ما تقدم . وعند ش لا يجوز .

مسألة - ٩٥ - : الجبن والاقط والسن كل واحد منها بالآخر يجوز متماثلاً
بدلالة الآية والاصل . ولا يجوز متفاضلاً ، لانا قد بينا أن كل مكمل وموزون ففيه
الربا اذا كان الجنس واحداً ، وهذه جنس واحد .

(١) بين المختلفين ليس في نسخة د .

(٢) مصل ترف وآب كه از شیر بیرون برآید بعد از پختن و فشرودن (منتهی

الارب) .

(٣) م: يحذف و والاصل د .

وقال ش : لا يجوز بيع بعضه ببعض .

مسألة - ٩٦ - : بيع الزيت بالسمن مثلاً بمثل يجوز ، بدلالة الآية والاصل .
وقال ش : لا يجوز .

مسألة - ٩٧ - : بيع المخيض بالزبد^(١) يجوز مثلاً بمثل ، بدلالة الآية والاصل . ونص ش على جوازه ، وقال أصحابه : الذي يجبيء على قياس مذهبه أنه لا يجوز .

مسألة - ٩٨ - « ح » : يجوز بيع مد من تمر ودرهم بمدى^(٢) تمر ، وبيع مد من حنطة ودرهم بمدين حنطة ، وهكذا إذا كان بدل الدرهم في المسألة ثوب أو خشبة ، أو غير ذلك مما فيه الربا ، أو مالاً ربا فيه ، وهكذا يجوز بيع درهم ولوب بدرهمين ، وبيع دينار وثوب بدینارین ، وبيع دينار قاشاني ودينار برزى^(٣) بدینارین نیسا بورین ، وجملته أنه يجوز بيع ما يجري فيه الربا بجنسه ومع أحدهما غيره مما فيه الربا أولاً ربا فيه ، ولأنه قال ح وقال ش : إن جميع ذلك لا يجوز .

مسألة - ٩٩ - : إذا باع شاة في ضرعها لبن بلبن كان جائزاً ، بدلالة الآية والاصل .

وقال ش : لا يجوز وكذا إذا باع شاة مذبوحة في ضرعها لبن بلبن كان جائزاً وعند ش لا يجوز .

مسألة - ١٠٠ - : إذا باع شاة في ضرعها لبن كان جائزاً بدلالة الآية والاصل .
وقال جميع أصحاب ش : لا يجوز . وقال أبو الطيب بن سلمة منهم : يجوز .

(١) غ : بيع الزيت بالمخيض .

(٢) في جميع النسخ : بمدين وكذا « بمدى حنطة » .

(٣) د : برزى . ح : ابرزى .

مسألة ١٠١-: القسمة تميز الحقين وليس ببيع، لانه لا يوجد فيه لفظ الايجاب والقبول، ولان القرعة يستعمل في ذلك ولا يستعمل في البيع. ولش فيه قولان. فاذا ثبت أنه تميز الحقين، فاذا كان المال المشترك مكيلا أو موزونا، فإنه يصح القسمة فيه، وهو أحد قولي ش إذا قال هو تميز الحقين.

وإذا قال هو بيع، فإن كان المشترك مكيلا أو موزونا، لم يجر أن يقتسما الا كيلا فيما أصله الكيل، أو وزنا فيما أصله الوزن. وعلى القول الآخر يجوز القسمة كيلا ووزنا، وعلى كل حال^(١)، وقال: ما لا يجوز بعضه^(٢) يفس مثل الرطب والعنب وسائر الثمار، فإن قال: انه بيع لم يجر قسمته، وإذا قال: تميز حق جاز ذلك.

مسألة ١٠٢-: إذا كان الثمرة على أصولها مشتركة يصح قسمتها بالخرص سواء كان فيها العشر أو لم يكن، لانا أدبنا أن القسمة تميز حق، والاصل جواز القسمة.

ولش فيه قولان، فاذا قال: ان القسمة بيع لم يجر ذلك، وإذا قال: تميز الحقين فإن كان مما لا يجب فيه العشر لا يصح فيه القسمة، لان الخرص لا يجوز فيه، وإن كان مما يجب فيه العشر كالرطب والعنب يجوز، لانه يجوز فيه الخرص ليعرف مقدار حق الفقراء ويضمنه رب المال.

مسألة ١٠٣-: لا يجوز بيع الرطب بالتمر، بدلالة اجماع الفرقة، فأما بيع العنب بالزبيب أو تمر رطبة يابسها، مثل التين الرطب بالجاف والمخوخ الرطب بالمقدد وما أشبه ذلك، فلانص لأصحابنا فيه، والاصل جوازه، لان حملها على الرطب قياس ونعمن لا نقول به.

(١) ٢: على كل حال.

(٢) ٢: بيع بعضه.

وقال ش : ان جميع ذلك لا يجوز ، وبه قال سعيد بن المسيب ، ولك ، والليث و د ، وق ، وف ، وم .

وقال ح : يجوز ذلك كله ، وأظن أبا ثور معه .

مسألة - ١٠٤ - : بيع الرطب بالرطب يجوز ، بدلالة الآية والأصل ، وبه قال م ، وف ، ولك ، والمزني . وقال ش : لا يجوز .
مسألة - ١٠٥ - : الرطب الذي لا يصير ثمراً يجوز بيع بعضه ببعض ، مثل الدقل والقمرى^(١) وغيره ، بدلالة الآية .

وقال ش : لا يجوز ذلك ، وكذلك قال في الفواكه التي لا يجوز ادخارها ، وفي أصحابه من قال بجوازها .

مسألة - ١٠٦ - : اللحمان أجناس مختلفة ، وبه قال ح ، وش في أصح قوليه والقول الآخر انها جنس واحد .

ويدل على ما قلناه لحوم أجناس من الحيوان مختلفة ، مثل الأبل والبقر والذئب وينفرد كل جنس باسم وحكم في الزكاة .

مسألة - ١٠٧ - : قد بينا أن اللحمان أجناس مختلفة والسماك كل ما يختص باسم ، فهو جنس يخالف الجنس الآخر ، وعلى قول ش الذي يقوله انها جنس واحد اختلف قول أصحابه في السمك ، فنص ش على أنها^(٢) من جنس سائر اللحوم .

وقال أبو علي الطبري في الإفصاح : من قال ان اللحمان صنف واحد استثنى الحيتان منها ، لأن لها اسماً يخص من اللحم وهو السمك ، فيكون الحيتان على هذا القول جنساً واحداً ، أو يكون مثل الالبان جنساً واحداً ولا يدخل في اللحمان

(١) م ، خ : والقمرى .

(٢) م : فنص ش أنها .

وهو اختيار أبي حامد الاسفرائني في التعليق .

يدل على ماقلناه ما تقدم في المسألة الأولى^(١).

مسألة - ١٠٨ - : يبيع اللحم صنف منه بعضه ببعض جائز مثلاً بمثل، سواء كان رطباً أو يابساً ، بدلالة الآية والاصل .

وقال أصحاب ش : إذا قلنا ان اللحم صنف واحد ، أو قلنا أصناف فباع من الصنف الواحد منها بعضه ببعضه : أما أن يكون في حال الرطوبة ، أو في حال اليابس والجفاف ، فإن كان في حال الرطوبة ، فنص ش على أنه لا يجوز .

وذكر ابن سريج ان فيه قولاً آخر أنه يجوز ، وإن كان في حال اليابس ، فلا يخلو : أن يكون تنهى يسه أو ينجب فيه رطوبة ، فإن كانت فيه رطوبة ينقص باليبس ، فلا يجوز بيع بعضه ببعض .

وإن تنهى يسه ، فلا يخلو : أما أن يكون منزوع العظم ، أو فيه عظم ، فإن كان منزوع العظم كان جائزاً ، وأنه يبيع مع العظم ، قال الاصطخري : يجوز ، وحكي عن أبي اسحاق أنه لا يجوز .

مسألة - ١٠٩ - : يجوز بيع لحم مطبوخ بعضه ببعض ، ويباع المشوي بعضه ببعض ، ويباع الشواء بالمطبوخ ، ويباع المطبوخ بالمشوي والنبي^(٢) ، بدلالة الآية والاصل ، وعند ش كل ذلك لا يجوز ، وقال : إذا يبس ثم أصابته التداخلى يتل لم يبيع بعضه ببعض .

مسألة - ١١٠ - « ج » : لا يجوز بيع اللحم بالحيوان إذا كان من جنسه ، مثل لحم شاة بشاة ولحم بقر ببقر ، فإن اختلف لم يكن به بأس ، وهو مذهب ك

(١) د خ : الأولى سواء .

(٢) في المنجد : التي من اللحم التي لم تسم النار ولم يذبح ويجوز ان يقال

« نى » بالاهدال والادغام .

وش، والفقهاء السبعة من أهل المدينة، إلا أن للش في بيعه بغير جنسه قولين .
وقال ح ، وف : يجوز ، وهو اختيار المزني . وقال محمد بن الحسن :
يجوز على اعتبار اللحم الذي في الحيوان ، فإن كان أقل من اللحم الذي في
مقابلته يجوز ، فيكون مبيعاً بقدره من اللحم ، والزيادة في مقابلة جلد الحيوان
والسواقط ، كما قال ح في بيع الشيرج بالسهم والزيت بالزيتون .

ويدل على مذهبنا - مضافاً إلى إجماع الفرقة وأخبارهم - ما رواه سعيد بن
المنسيب أن النبي ﷺ نهى عن بيع اللحم بالشاة الحية ، وفي بعض الأخبار أنه
نهى عن بيع الحي بالميت . وروى هذا الحديث مسنداً عن سهل بن سعد الساعدي
من جهة الزهري ، ومن جهة الحسن بن سمرة ، ومن جهة عبد الله بن عمر عن
النبي ﷺ أنه نهى عن بيع اللحم بالحيوان .

مسألة - ١١١ - إذا باع لحماً مذكي بحيوان لا يؤكل لحمه ، مثل الحمام
والبغل والعمير ، لم يكن به بأس ، بدلالة الآية والأصل . وللش فيه قولان .
وكذا لو باع سمكة بلحم شاة ، أو بقرة ، أو جمل ، أو باع حيواناً بلحم
سمك ، لم يكن به بأس . وللش فيه قولان .

مسألة - ١١٢ - « ج » : يجوز للمسلم أن يشتري من الحرابي درهمين
بدرهم ، ولا يجوز أن يبيعه درهمين بدرهم ، بل ينبغي أن يأخذ الفضل ولا يعطيه ،
وكذلك جميع الاجناس التي فيها الربا .

وقال ش : لا يجوز ذلك . وقال ح : إذا اشترى حرابي من مسلم في دار الحرب
درهمين بدرهم ، أو قفيزين من طعام بققيز ، جاز ولم يكن ذلك ربا^(١) . وحكي
عنه أنه قال : إذا أسلم رجلان في دار الحرب ولم يخرجوا إلى دار الاسلام ، فتبايما
درهماً بدرهمين ، يجوز ذلك ولا يكون ربا .

(١) م : يحذف « ذلك » .

مسألة - ١١٣ :- الدراهم والدنانير بتعينان بالعقد، فإذا اشترى سلعة بأراهم أو دنائير بعينها ، لم يجوز له أن يسلم غيرها ، وبه قال ش .

وقال ح : لا يتعينان^(١) ، ويجوز أن يسلم غير ما وقع عليه العقد .

دليلنا : أن ما وقع عليه العقد مجمع على جوازه ، وإقامة بدله مقامه يحتاج الى دليل أو تراض ، وليس هاهنا واحد منهما . وأيضاً قد روي أن النبي ﷺ قال لا تبيعوا الذهب بالذهب ، ولا الورق بالورق ، ولا البر بالبر ، ولا الشعير بالشعير ، ولا التمر بالتمر ، ولا الملح بالمح الا سواء عيناً بعين يداً بيد . ف قوله ﷺ « عينا بعين » يدل على أنهما يتعينان .

مسألة - ١١٤ :- إذا ثبت أنهما يتعينان، فمضى باع دراهم بدنانير، أو دنائير بدراهم، ثم نرح أحدهما زائفاً بأن يكون الدراهم رصاصاً، أو الدنانير نحاساً كان البيع باطلاً ، لان العقد وقع على شيء بعينه ، فإذا لم يصح بطل ، وبه قال ش .

وقال بعض أصحابه : البيع صحيح ، ويخير فيه .

مسألة - ١١٥ :- إذا وجد بالدراهم عيباً من جنسه ، مثل أن يكون فضة نحشة، أو ذهباً نحشاً، أو يكون سكة مضطربة مخالفة لسكة السلطان، فهو بالخيار بين أن يرده ويسترجع الثمن ، وليس له بدله ، فان كان العيب في الجميع كان بالخيار بين رد الجميع لو جرد العيب في الصفة^(٢) . وليس له أن يرد المعيب وبمسك الباقي، لان رد البعض دون الجميع يحتاج الى دلالة، وليس في الشرع ما يدل عليه ، ولا خلاف في أن له رد الجميع ، وبه قال ش ، الا أنه قال : إذا وجد العيب في البعض فله أن يرد المعيب دون الصحيح .

(١) د : يتعينان ا

(٢) د : في الصفة .

مسألة - ١١٦ - : اذا باع دراهم بدراهم أو دنانير بدنانير بأعيانها فوجد بعضها عيباً من جنسها ، كان ذلك عيباً له رده وفسخ العقد وله الرضا به ، لأن بطلان البيع يحتاج الى دليل ، وردّها بالعيب وفسخ العقد به لاخلاف فيه ، وإن كان العيب من غير جنسه كان البيع باطلاً .

وقال أبو الطيب الطبري من أصحاب ش : الأمران هندي سواء والبيع باطل ويكون مثل أن يبيع ديناراً جيداً وديناراً ردياً بدنانيرين .

مسألة - ١١٧ - : اذا باع دراهم بدنانير في الذمة وتفرقا بعد أن تقابضا ، ثم وجد أحدهما بما صار اليه عيباً من جنسه في الكل ، فله رده واسترجاع ثمنه وله الرضا به ، وإن أراد ابداله بغير معيب كان له ذلك ، بدلالة ما قلناه في المسألة الاولى ، وبه قال ف ، وم ، ود ، وهو أحد قولي ش ، والقول الثاني ليس له ذلك ويبطل العقد .

مسألة - ١١٨ - : إذا باع مائة دينار جيداً ومائة دينار ردية بمائتي دينار وسطاً كان ذلك جائزاً ، بدلالة الآية والأصل .

وقال ش : لا يجوز ذلك ، لأنه يؤدي الى التفاضل ، كما قال في مدي عبوة .

مسألة - ١١٩ - : يجوز بيع دينار صحيح ودينار قراضة بدنانيرين صحيحين وبدنانيرين قراضة ، ويجوز بيع درهم صحيح ودرهم مكسور^(١) بدرهمين صحيحين أو مكسورين ، بدلالة الآية والخبر .

وقال ش : لا يجوز .

وأما اذا باع دينارين جيدين أو صحيحين بدنانيرين رديين أو مكسورين جاز ذلك بلاخلاف بيننا وبين ش ، قال : لأن أجزاء الدينارين الجيدين متساوية القيمة

(١) مكسر اذ كذا في التاليف .

[وأجزاء الدينارين الردين متساوية القيمة]^(١) فإذا قسم أحدهما على الآخر على قدر أجزاء المقسوم أخذ كل جزء مثل ما يأخذ الجزء الآخر من هوذه ، فلا يؤدي إلى التفاضل .

مسألة - ١٢٠ - : إذا باع سبعا محلى بفضة بدراهم ، أو كان محلى بذهب فباعه بدنانير ، وكان الثمن أكثر مما فيه من الذهب أو الفضة جاز ، بدلالة الآية والاصل ، وإن كان مثله أو أقل منه لم يجز . وقال ش : لا يجوز على كل حال .

مسألة - ١٢١ - : فإن باع السيف بغير جنس طيبته ، مثل أن يكون محلى بفضة ، فباعه بدنانير أو محلى بذهب فباعه بدراهم ، كان ذلك صحيحاً على كل حال . وللش فيه قولان .

مسألة - ١٢٢ - : إذا باع خاتماً من فضة مع فضة بدراهم أكثر مما فيه من الفضة ، كان ذلك جائزاً ، بدلالة الآية والاصل . وقال ش : لا يجوز على كل حال .

مسألة - ١٢٣ - : فإن بيع الخاتم بذهب كان ذلك جائزاً . وللش فيه قولان .

مسألة - ١٢٤ - : إذا كان مع إنسان دراهم صحاحاً يريد أن يشتري بها مكسورة أكثر منها وزناً ، فاشتري بالصحاح ذهباً ، ثم اشترى بالذهب مكسورة أكثر من الصحاح ، كان جائزاً بعد أن يتقابضا ويغترقا بالابدان . ولا فرق بين أن يكون ذلك مرة ، أو متكرراً منه ، بدلالة الآية والاصل ، وبه قال ش .

وقال ك : إن كان مرة جاز وإن تكرر ذلك لم يجز ، لأنه يضارع الربا .

مسألة - ١٢٥ - : معدن الذهب يجوز بيعه بالفضة ، ومعدن الفضة يجوز بيعه بالذهب ، بدلالة الآية والاصل . وللش فيه قولان .

(١) د : ليس فيها ما بين المعقوتين .

مسألة - ١٢٦ - «ح»: من باع نخلا مطلعة، فإن كان قد أبر الطلع، فالثمرة^(١) للبايع إلا أن يكون المشتري قد اشتراطها، وإن لم يكن أبرها فالثمرة للمشتري إلا أن يشترط البايع أن يكون له، وبه قال ش.

وقال ابن أبي ليلى: الثمرة للمشتري، سواء أبرها، أو لم يؤبرها.

وقال ح: الثمرة للبايع، سواء أبرها أو لم يؤبرها.

مسألة - ١٢٧ - : إذا أبر بعض مافي البستان مثل نخلة واحدة لم يصر الباقي في حكم المؤبر، فإذا باع نخل البستان كان ثمرة النخل المؤبر للبايع، وما لم يؤبر يكون للمشتري، بدلالة الاخبار الواردة في أن من باع نخلا بعد أن يؤبر فثمرتها للبايع، وما لم يؤبره فللمشتري^(٢).

وقال ش: إذا كانت واحدة مؤبرة صار الجميع للبايع. وقال أصحابه^(٣): حكم جميع الثمار حكم النخل، إلا ابن عيران فإنه قال: التأبير لا يكون إلا في النخل.

مسألة - ١٢٨ - : إذا باع نخلا مؤبرة، فقد بينا أن الثمرة للبايع والاصل للمشتري، فإذا ثبت هذا فلا يجب على البايع نقل هذه الثمرة حتى يبلغ^(٤) إبان الجذاذ في العرف والعادة، وكذلك إذا باع ثمرة مفردة بعد بدو الصلاح فيها وجب على البايع تركها حتى يبلغ أو ان الجذاذ، لقول النبي ﷺ «لا ضرر ولا ضرار» وبه قال ش.

وقال ح: يلزمه قطعها وتفريغ النخل منها.

(١) م: الثمرة «وكذا في الالتقاء الثلاث الاخر».

(٢) م: للمشتري.

(٣) م: جميع اصحابه.

(٤) م: يبلغ.

مسألة - ١٢٩ - : إذا قال بعتك هذه الأرض ، ولم يقل بحقوقها ولها بناء وشجر ، لم يدخل في البيع البناء والشجر ، لأنه إذا أطلق المبيع فإنه يتناول الأرض دون البناء والشجر .

وللش فيه ثلاثة أقوال : أحدها يدخل البناء والشجر في البيع وفي الرهن ، قال : لا يدخل فيه إلا إذا قال بحقوقها . والثاني : قال بعض أصحابه : لا فرق بين البيع والرهن [لا يدخل البناء والشجر فيهما إلا أن يقول بحقوقها ، ومنهم من قال : لا يدخلان في الرهن إلا أن يقول بحقوقها ، ويدخلان في البيع بمطلق العقد ^(١) .

مسألة - ١٣٠ - : إذا باع داراً وفيها رحن مبنية وخلق منصوب دخل الرحن التحتاني والخلق في البيع بلا خلاف ، وعندنا أن الرحن الفوقاني والمفتاح أيضاً يدخلان فيه ، لأن ذلك من حقوق الدار . وللش فيه وجهان .

مسألة - ١٣١ - : الماء الذي في البئر يملك لصاحب الدار ، لأن له منع الغير منه ومن التصرف فيه . ^(٢)

وللش فيه وجهان : أحدهما يملك ، وهو اختيار ابن أبي هريرة ، والآخر لا يملك ، وهو اختيار المروزي أبي اسحاق .

مسألة - ١٣٢ - : إذا باع أرضاً وفيها حنطة وشعير مطلقاً من غير اشتراط الزرع ، فالزرع للبائع ويلزم المشتري ببقية في الأرض إلى وقت الحصاد ، لقوله ^(٣) لا ضرر ولا ضرار ، وبه قال ش . وقال ح : يلزمه نقله وتفريغ الأرض .

مسألة - ١٣٣ - : يجوز بيع الحنطة في سنبها متفرداً من الأرض ومع الأرض بدلالة الآية والأصل ، وبه قال ش في القديم . وقال في الجديد : لا يجوز .

مسألة - ١٣٤ - : إذا باع أرضاً فيها بئر مع البئر ، فالبيع صحيح ، بدلالة

(١) ٢ : بين المقوفتين مشوكة مضطربة .

الاية ، وهو أحد قولي ش ، والآخر يطل البيع فيهما .

مسألة - ١٣٥ - : اذا باع ثمرة منفردة عن الاصل ، مثل ثمرة النخل والكرم ومائر الثمار ، فلا يخلو من أحد أمرين : اما أن يكون قبل بدو الصلاح ، أو بعده . فان كان الاول فلا يخلو البيع من أحد أمرين : اما أن يبيع ستين فصاعداً ، أو سنة واحدة . فان كان الاول ، فانه يجوز عندنا خاصة ، بدلالة اجماع الفرقة وأخبارهم ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

وان باع سنة واحدة ، فلا يخلو البيع من ثلاثة أحوال : اما أن يبيع بشرط القطع ، أو مطلقاً ، أو بشرط التبقية ، فان باع بشرط القطع في الحال جاز بالاجماع وان باع مطلقاً ، أو بشرط التبقية لم يصح ، وبه قال ك ، وش ، ود ، وق . وقال ح : يجوز بشرط القطع ، ويجوز مطلقاً ويجب عليه القطع في الحال ، ولا يجوز بشرط التبقية ، فجعل الخلاف في البيع المطلق .

ويدل على منعهما إضافة إلى اجماع الفرقة وأخبارهم - ما روى عبد الله ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمشتري . وروى أيضاً عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى ينضب العانة ، فقيل لعبد الله بن عمر متى ذلك ، قال : اذا طلع الثريا .

وروى أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يزهي ، قيل : يا رسول الله وما يزهي ؟ قال : حتى يحمر . وقال ﷺ : ارايت اذا منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ وروى جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمرة حتى يشقق ، قال : وما يشقق ^(١) ؟ قال يحمر ويصفر ويؤكل منها .

وروى أبو سعيد الخدري عن النبي ﷺ أنه قال : لا تبايعوا الثمرة حتى يبدو صلاحها ، قيل : وما يبدو صلاحها ؟ قال : ينضب عانتها ويخلص طيبها . وروى ابن

(١) سقط منه « قال ما يشقق » .

عباس أن النبي ﷺ نهى عن بيع التمر حتى يطعم. وروى أنس بن مالك أن النبي عليه السلام نهى عن بيع العنب حتى يسود، وعن بيع الحب حتى يشتد.

مسألة - ١٣٦ - : إذا كانت الأصول لرجل والثمرة لآخر، فباع الثمرة من صاحب الأصول، فلا يصح^(١) أيضاً قبل بدو الصلاح، بدلالة عموم الاخبار. وللش فيه وجهان.

مسألة - ١٣٧ - «ج» : إذا باع الثمرة بعد بدو^(٢) الصلاح، صح البيع ان كان مطلقاً، أو بشرط التبقية، أو بشرط القطع، وبه قال ش.

وقال ح : إذا باع مطلقاً جاز وأجبر على القطع، وإذا باع بشرط القطع جاز وإذا باع بشرط التبقية لم يجز.

مسألة - ١٣٨ - : لا اعتبار ببلوغ الثمر في بدو الصلاح في الثمار، بل المراعى صلاحها بأنفسها بالبلوغ أو التلون، بدلالة الاخبار الدروية في ذلك.

وقال بعض الناس : ان الاعتبار ببلوغ الثمر لآخر ابن عمر، وقول ابن عمر حتى يطلع الثريا ليس من قول النبي ﷺ وإنما هو من قوله ولا يجب اتباع قوله.

مسألة - ١٣٩ - «ج» : إذا بدأ الصلاح في بعض الجنس جاز بيع جميعه في البستان^(٣) من ذلك الجنس، وإن لم يبدأ صلاحه. وكذلك إذا بدأ صلاح بعض الثمار في بستان واحد ولم يبدأ صلاح نوع آخر فيه، فإنه يجوز بيع الجميع وإن كان ذلك في بستانين أو بساتين، فلا يجوز إلا أن^(٤) يبدأ الصلاح في كل بستان

(١) : فلا يصح بيعها.

(٢) : قبل بدو الصلاح.

(٣) : جميعه في البستان.

(٤) : يحذف «الأن».

أما في جميعه أو بعضه .

وقال ش : يعتبر في بعض الثمرة وإن قل حتى لو وجد في بسرة واحدة أكان الباقي من ذلك النوع في ذلك البستان تابعاً لها ، وجاز بيع الجميع من غير شرط القطع ، وهل يكون بدو الصلاح في نوع بدو الصلاح في نوع آخر من جنس واحد في بستان واحد ؟ فيه وجهان ولا يختلف منحيهم في أن بدو الصلاح في جنس لا يكون بدو الصلاح في جنس آخر ، هذا كله في بستان واحد ، ولما في بستانين فلا يتبع أحدهما الآخر . وقال ك : يتبع أحدهما الآخر .

مسألة - ١٤٠ - «ج» : إذا باع من البطيخ والباذنجان والقثاء وما أشبه ذلك الحمل الموجود وما يحدث بعده من الاحمال دون الاصول كان (١) صحيحاً ، بدلالة الآية ، ودلالة الاصل ، وبه قال ك . وقال ش : يبطل في الجميع .

مسألة - ١٤١ - : يجوز بيع باعلاً الأخضر في القشر الأخضر الفوقاني ، ويجوز بيع الجوز واللوز وما أشبه ذلك في القشر الفوقاني الأخضر على الأرض وعلى الشجر منفرداً عن الشجر ومع الشجر ، بدلالة الآية والاصل ، وبه قال ح ، وقال ش : كل ذلك لا يجوز . وقال أبو العباس بن العاص ، وأبو سعيد الاصطخري من أصحابه : يجوز ذلك إذا كان رطباً ، فإذا جف ذلك القشر لا يجوز .

مسألة - ١٤٢ - : الفجل المفروس في الأرض والشلجم والجزر إذا اشترى ورقه بشرط القطع ، أو بغير شرطه ، أو أصله بشرط القطع ، أو بشرط التبقية جاز ، بدلالة الآية .

وقال ش : إذا اشترى ورقه بشرط القطع جاز ، وإن لم يشترط ذلك لم يصح وأما بيع أصله فإنه لا يجوز على حال .

(١) م : كان البيع .

مسألة - ١٤٣ - : يجوز بيع الحنطة في سبلها ، بدلالة الآية والأصل ، وبه قال ح ، وك ، وش في القديم . وقال في الجديد : لا يجوز .
مسألة - ١٤٤ - «ج» : إذا باع ثمرة بستان ، جاز أن يستثنى أوطالا معلومة ، لأن الأصل جوازه وعليه إجماع القرعة ^(١) ، وبه قال ك .
وقال ح ، وش : لا يجوز ذلك ، لأن الثمرة مقدارها مجهول .
مسألة - ١٤٥ - «ج» : يجوز أن يبيع ثاة ويستثنى رأسها أو جلدتها ، سواء كان ذلك في سفر أو حضر وعلى كل حال ، ومتى باع كذلك كان شريكاً ^(٢) بمقدار ما يستثنيه من الثمن .

وقال ح ، وش : لا يجوز ذلك على كل حال .
وقال ك : إن كان في حضر لا يجوز ، وإن كان في سفر يجوز .
مسألة - ١٤٦ - : إذا باع ثمرة وسلمها إلى المشتري ، والتسليم أن يدخل بينها وبينه ، ثم أصابها جاكحة ^(٣) فهلكت أو هلك بعضها ، فإنه لا يفسخ البيع ، لأنه لأدليل على الفسخ وقد ثبت العقد .
وقال ش في القديم : يفسخ البيع . وقال في الام : لا يفسخ ، وبه قال ح .
وقال ك ، إن كان ذلك فيما دون الثلاث ، فهو من ضمان المشتري ، وإن كان الثلاث فصاعداً ، فهو من ضمان البائع .

مسألة - ١٤٧ - : القبض في الثمرة على رؤوس النخل هو التخلية بينها وبين المشتري ، لأن العادة في الشجرة أنها لا تنقل ولا يحول ، والثمره مادامت متصلة بها كانت بمنزلتها ، فيكون القبض فيها التخلية .

(١) م : سقط « عليه إجماع القرعة » .

(٢) م : شريكاً له .

(٣) في المنجد : جاح الله القوم : أهلكهم واستأصلهم .

والش فيه قولان : أحدهما ما قلناه ، وهو قوله الجديد . والثاني وهو قوله القديم^(١) ان القبض فيها النقل مثل ما يكون على وجه الأرض .

مسألة ١٤٨ - : لا يجوز المعاوضة ، وهو بيع السابل التي انعتد فيها الحب واشتد بحب من جنسه من ذلك السبل ، لاجتماع الفرقة على ذلك ، وروى أصحابنا أنه ان باع بحب من جنسه من غير ذلك السبل ، فإنه يجوز .

وقال ش : لا يجوز بيعها بحب من جنسها على كل حال ، وإليه ذهب قوم من أصحابنا . وحكى عن ك أنه قال : المعاوضة اكراء الأرض للزراع بالحب .

مسألة ١٤٩ - : المزانة بيع التمر على رؤوس الشجر بتمر موضوع على الأرض ، وهو محرم باختلاف ، ومن أصحابنا من قال : ان المحرم أن يبيع ما على الرؤوس من النخل بتمر منه ، فأما جمر آخر فلا بأس .

مسألة ١٥٠ - (ج ٩) : يجوز بيع العرايا ، وهو جمع عربة ، وهي أن يكون لرجل نخلة في بستان لقبرة أو دار ، فشق ذكوله في البستان ، فيشربها منه بخرصها تمرأ بتمر ويعجله له ، وبه قال ك .

وقال ش : يجوز بيع العرايا ، وهو بيع التمر على رؤوس النخل خرصاً بمثله من التمر كيلاً ، ويجوز فيما دون خمسة أوسق قولاً واحداً ، أو في خمسة أوسق على قولين ، وفيما زاد على خمسة أوسق لا يجوز .

واختلف قوله ، فقال في الأم : الغني والفقير المحتاج سواء . وقال في اختلاف الأحاديث والاملاء : لا يجوز إلا للفقير وهو اختيار المزي .

وقال ح : لا يجوز ذلك في القليل ، والكثير وهو ربا .
وبدل على منحننا - مضافاً إلى اجتماع الفرقة وأخبارهم - ما روى سهل بن أبي خيثمة أن النبي ﷺ نهى عن بيع التمر بالتمر إلا أنه رخص في العرايا أن

يباع بخرصها تمرّاً يأكلها أهلها رطباً. وهذا نص وما ذكرناه من تفسير^(١) العريّة قول أبي حنيفة من أهل اللغة .

مسألة - ١٥١ - : إذا كان للرجل نخلة عليها تمر، وللآخر نخلة عليها تمر، فخرصاهما تمرين، فلا يجوز بيع أحدهما بالآخرى إلا أن يكونا حريتين، لعدم الاعتبار في النهي عن بيع المزبنة .

ولش فيه ثلاثة أقوال : أحدها يجوز، والثاني أن كانا نوعاً واحداً لا يجوز، وإن كانا نوعين يجوز. والثالث لا يجوز بحال، وإنما يجوز بعه بالتمر الموضوع على الأرض كيلاً .

مسألة - ١٥٢ - : إذا فرنا العريّة بما تقدم ذكره، فلا يجوز لأحد أن يبيع ثمرة بستانه نخلة نخلة يبع العريّة، لأن ما ذكرناه في حقيقة العريّة لا يتأتى في نخل البستان كلها .

وقال ش : يجوز أن يبيع نخلة نخلة أو نخلتين إذا كان ذلك دون الخمسة أو سق .

مسألة - ١٥٣ - : العريّة لا يكون إلا في النخل خاصة، فأما الكرم وشجر الفواكه فلا حريّة فيها، لأنه لأدليل على ذلك .

وقال ش في العنب حريّة مثل ما في النخل قولاً واحداً، وفي سائر الأشجار له فيها قولان .

مسألة - ١٥٤ - : يجوز بيع ما عدا الطعام قبل أن يقبض، وبه قال له .
وقال ش : لا يجوز بيعه قبل القبض، ولا فرق بين الطعام وبين غيره، وبه قال حنيفة بن عباس .

وقال د : إن كان مكيلاً أو موزوناً، لم يجز بيعه قبل القبض، ويجوز في غيرهما

وبه قال الحسن البصري ، وسعيد بن المسيب .

وقال ح ، و ف : ان كان مما ينقل ويحول لم يجوز بيعه قبل القبض ، وان كان مما لا ينقل ولا يحول من العقار جاز بيعه قبل القبض .

يدل على ما قلناه ان الطعام مجمع عليه ، ولادليل على ما عده ، وظاهر الآية يقتضي جوازه . وأيضاً قول النبي ﷺ من اتباع طعاماً ، فلا يبعه حتى يستوفيه ، فخص الطعام بذلك ، فلو كان حكم غيره حكمه لبيته .

مسألة - ١٥٥ - : القبض فيما عدا العقار والأرضين نقل المبيع الى مكان آخر لان ما اعتبرناه لاخلاف في أنه قبض ، ولادليل على ثبوت ما ادعوه قبضاً ، وبه قال ش .

وقال ح : القبض هو التخلية في جميع الاشياء .

مسألة - ١٥٦ - : يجوز بيع الصداق قبل القبض ، وكذلك بيع مال المخلع بدلالة الآية والاصل ، وبه قال ح ، وعند ش لا يجوز .

مسألة - ١٥٧ - : الثمن اذا كان معبأً يجوز بيعه قبل قبضه مالم يكن صرفاً ، وان كان في الذمة فيجوز أيضاً ، بدلالة الآية والاصل .

وقال ش في المعين لا يجوز قسولاً واحداً ، وفيما في الذمة قولان .

وروى سعيد بن جبير عن ابن عمر أنه قال : كنت أبيع الأبل بالبيع ، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم ، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير ، أخذ هذه من هذه ، وأعطى هذه من هذه ، فقال رسول الله ﷺ : لا بأس أن تأخذها مالم تفرقا وبينكما شيء .

مسألة - ١٥٨ - : ج : اذا قال لمن أسلم اليه : اذهب الي من أسلمت اليه واكتل منه الطعام لنفسك ، فذهب واكتاله ، لم يصح قبضه بلاخلاف . واذا قال : احضر اكتيالاً منه حتى أكتاله^(١) ، فحضر معه واكتاله ، لم يجوز أيضاً بلاخلاف .

(١) م : أكتاله لك .

وان قال : احضر معي حتى اكثاله. لنفسي ثم تأخذه أنت من غير كيل ، فان رضي باكتياله لنفسه كان عندنا جائزاً ، ولا يجوز عندش . واذا اكثاله لنفسه وبتركه ولا يفرغه ، ويكون ماعليه مكيالاً واحداً فكاله عليه جاز عندنا . وليس فيه وجهان .

وان اكثاله المشتري منه وفرغه ، ثم كاله كيلاً مستأنفاً على من باع منه ، كان القبطان جميعاً صحيحين بلا خلاف .

مسألة - ١٥٩ - : اذا كان لرجل على غيره قفيز طعام من جهة السلم والذي عليه الطعام من جهة السلم له على غيره طعام من جهة القرض ، فجاء المسلم فطالب المسلم اليه بالطعام ، فأحاله على من له عليه من جهة القرض ، كان جائزاً . وكذلك ان كان الطعام الذي له قرضاً والذي عليه سلماً كان جائزاً ، لان الاصل جواز ذلك ، والمنع يحتاج الى دليل . ولان هذه حوالة ليست ببيع ، فلا وجه للمنع منه . وقال ش في المسألتين لا يجوز .

مسألة - ١٦٠ - : اذا كان الطعامان قرضين بجوز الحوالة بلا خلاف ، وان كانا سلمين يجوز أيضاً عندنا ، بدلالة أن الاصل جوازه ، ولادليل على المنع منه وعندش لا يجوز^(١) .

مسألة - ١٦١ - : اذا انقطع السلم فيه ، لم يفسخ البيع ويبقى في النمة لان العقد ثابت والفسخ يحتاج الى دليل ولادليل عليه . وللش قولان : أحدهما يفسخ السلم ، والاخر له الخيار ان شاء رضي بتأخيرته الى قابل وان شاء فسخه .

مسألة - ١٦٢ - « ج » : اذا باع طعاماً قفيزاً بمشرة دراهم مؤجلة ، فلما حل الاجل أخذ بها طعاماً جاز ذلك اذا أخذ مثله ، فان زاد عليه لم يجز .

وقال ش : يجوز ولم يفصل ، وبه قال بعض أصحابنا ، وهذا قوي لأن ذلك بيع طعام بدراهم في التمييز معاً لا يبيع طعام بطعام ، فلا يحتاج إلى اعتبار المثلية وقال له : لا يجوز ولم يفصل .

مسألة - ١٦٣ - : إذا باع عبداً أو سلعة وقبض المشتري المبيع ولم يقبض البائع الثمن ، يجوز للبائع أن يشتريه منه بأي ثمن شاء نقداً أو نسبة وعلى كل حال ، وبه قال ش ، ومن الصحابة ابن عمر ، وزيد بن أرقم ، وإليه ذهب أبو ثور وفي أصحابنا من روى أن ذلك لا يجوز وذهب إليه عائشة وابن عباس ، وفي الفقهاء ك ، و ع ، و ح ، وأصحابه .

وتفصيل مذهب ح أن له أن يشتريه منه بمثل ذلك الثمن أو أكثر منه ، فإن اشتراه بأقل منه لم يخل من أحد أمرين : إما أن يكون الثمنان معاً مما فيه الربا أو مما لا ربا فيه ، فإن لم يكن فيهما الربا اشتراه كيف شاء ، فلو باعه بثوبين واشتراه بثوب واحد جاز .

وان كان الثمنان فيهما الربا نظرت ، فإن كان الثمنان جنساً واحداً كالطعامين أو دراهم أو دنانير ، لم يجوز أن يشتريه بأقل من ذلك الثمن كيلاً ولا وزناً ولا حكماً وان كان النقص كيلاً مثل أن باعه بمائة قفيز واشتراه بخمسين قفيزاً لم يجوز . وان كان النقص وزناً مثل أن باعه بمائة درهم واشتراه بخمسين لم يجوز ، والحكم أن يبيعه^(١) ويشتريه بذلك إلى سنة ، أو إلى سنة ويشتريه إلى سنتين ، كل هذا لا يجوز قال : وان كانا جنسين جاز أن يشتريه بأقل الألفي الذهب والورق فإن القياس يقتضي أنه جائز ، لكننا لانجوزه استحساناً .

وهذا إنما يتصور في القيمة ، فإذا باعه بمائة درهم لم يجوز أن يشتريه^(٢) بدنانير

(١) م : خ أن يبيعه نقداً .

(٢) ح ، د : أو يشتريه .

قيمته أقل من مائة، قال^(١) : وكل موضع قلنا لا يجوز أن يشتريه البائع من المشتري فكذلك عبده البائع المأذون له في التجارة ، وكذلك مكاتبه ومديره ومضاربه ، وكذلك شريكه ان دفع الثمن من مال الشركة ، وبه قال ف ، وم .

وقال ح : وكذلك لا يجوز أن يشتريه أبو البائع ولا ولده ، وخالفه ف ، وم هاهنا ، قال : فان عاب العبد في يد المشتري جاز له أن يشتريه منه بأي ثمن شاء ، وان خرج العبد من ملك المشتري نظرت ، فان خرج من ملكه يبيع أو هبة جاز له أن يشتريه ممن انتقل الملك اليه كيف شاء ، وان خرج من ملكه بالموت الى وارثه ، لم يجز له أن يشتريه من وارثه .

والخلاف معه في فصل واحد، وهو اذا كان الجنس واحداً، فأراد أن يشتريه بأقل من ذلك الثمن كيلاً أو وزناً أو حكماً على ما فصلناه .

ويدل على مذهبنا قوله تعالى «وأحل الله البيع»^(٢) وهذا بيع، وقوله «الآن يكون تجارة من أراض منكم»^(٣) وهذه تجارة من أراض ، ومن منع منه فعله الدلالة، وأكثر أخبارنا يدل على ما قلناه .

واحتجوا بما روي أن رجلاً باع من رجل حريرة^(٤) بمائة ثم اشتراها بخمسين، فسأل ابن عباس عن ذلك ، فقال : دراهم بدراهم متفاضلة دخلت بينهما حريرة .

وردى يونس بن أبي إسحاق السبيعي عن أمه حالية^(٥) بنت أبيغ^(٦) قالت

(١) م : سقط « قال » .

(٢) سورة البقرة ٢٧٦ .

(٣) سورة النساء : ٣٣ .

(٤) الحريرة واحدة الحرير وهو الأبريسم (مصباح المنير) .

(٥) م : عن أم حاليه . م : عن أمه حالية .

(٦) في الخلاف : أبيغ «أبضا» .

خرجت الى الحج أنا وأم محبة ، فدخلنا على عائشة فسلمنا عليها ، فقالت : من أين أنتن^(١) ؟ قلنا : من الكوفة ، فكأنها أعرضت فقالت لها أم محبة يا أم المؤمنين كانت لي جارية فبعتها من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم الى عطاءه ، فأراد أن يبيعها فاشتريتها منه بثمانمائة نقداً ، فقالت : بشما حررت وبشما بعث ، أخبرني زيد بن أرقم أنه أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب ، فقالت : أرايت ان أخذت رأس مالي ، فقالت : قوله تعالى « فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف »^(٢) .

ورواه أبو اسحاق السبيعي عن امرأته قالت : حجت أنا وأم ولد زيد بن ثابت فدخلنا على عائشة الحديث
الجواب عن خبر عائشة أن روايته حالية^(٣) بنت أبي نعيم وأم محبة قال ش :
وهما مجهولتان ، والمجهول أضعف من الضعيف المعروف وقال الطحاوي :
عائشة بنت أبي نعيم زوجة أبي اسحاق السبيعي امرأة معروفة ولها ولدان فتيهان ،
وجوابه أن الكلام عليها لا على أولادها ، وإذا كانت مجهولة لم تتعرف بأولادها .
قال ش : وأصل الخبر لا يصح من وجه آخر ، وذلك أنه لا يخلو زيد أن يكون
قال ذلك اجتهداً أو سمع من النبي شيئاً وخالفه ، فإن كان الثاني فهذا طعن على
الصحابي لا نقول به ، والقول الأول لا يحبط الجهاد مع رسول الله ، لأنه صادر عن
اجتهاد ، فعلم بذلك بطلان الخبر على أنه لو سلم الخبر من كل طعن لم يكن فيه
دلالة لأن المرأة أخبرت أن زيدا اشترى الجارية الى العطاء ثم باعها والشراء الى

(١) م : سقط « أنتن » .

(٢) سورة البقرة : ٢٧٦ .

(٣) قال في طبقات ج ٨ طبعة (مخو) ص ٢٥٧ : عائشة بنت أبي نعيم بن هراجيل امرأة أبي اسحاق السبيعي دخلت على عائشة ومأنتها وسمعت منها .

العتاء باطل، لأنه أجل مجهول والشراء بعد البيع الفاسد باطل، ويدل على ذلك قولها بشئ ما شريت وبشئ ما بعت .

مسألة - ١٦٤ - «ج» : التصرية تدليس يثبت به الخيار للمشتري بين الرد ونسخ البيع وبين الامساك وبه قال كوالثيث ، وابن أبي ليلى ، وش ، ود ، وق ، وهو مذهب عباد الله بن مسعود ، ذكره البخاري في صحيحه ، وبه قال ابن عمر ، وأبو هريرة ، وأنس بن مالك . وقال ح : لا خيار له .

مسألة - ١٦٥ - «ح» : الخيار في المصراة ثلاثة أيام ، مثل الخيار في سائر الحيوان .

واختلف أصحاب ش فيها ، فقال أبو إسحاق : قدر الثلاثة للوقوف على التدليس ومعرفة عيب التصرية . وقال ابن أبي هريرة : الثلاثة إذا شرط الخيار فيه ، وخيار التصرية على الفور . وذهب من قال : إذا وقف على خيار التصرية فيما دون الثلاث كان له الخيار في بقية الثلاث للجنة ، وعليه نص ش في اختلاف ح وابن أبي ليلى .

مسألة - ١٦٦ - «ج» : عوص اللبن الذي يحلبه صاع من تمر أو صاع من بر على مانع النبي عليه السلام ^(١) ، واختلف أصحاب ش فيه ، فذهب ابن سريج الى أنه يرد في كل بلد من غالب قوته . وقال أبو إسحاق : الصاع من التمر هو الاصل وان كانت الحنطة أكثر ثمناً منه جاز ، وان كان دونه لم يجز . ومنهم من قال : التمر هو الواجب وان أتى على ثمن الشاة السنة وهو الصحيح أو البر الذي يثبت أنه عوصه ^(٢) .

مسألة - ١٦٧ - «ج» : التصرية في البقرة مثل التصرية في الشاة ، وبه

(١) م : وعليه اختلف .

(٢) م : عوص عنه .

قال ش . وقال داود : لا يجوز له رد البقرة .

مسألة ١٦٨ - : اذا جرى جارية وباعها ، لم يثبت له الخيار لمكان التصرية
لانه لا دليل عليه .

ولش فيه ثلاثة اوجه : أحدها أن ذلك مثل التصرية في النعم ، وهو الأصح
عندهم . والثاني أنه يردّها ولا يرد معها صاعاً من تمر . والثالث لا يردّها أصلاً .
مسألة ١٦٩ - : اذا جرى اتاناً ، فلا يثبت فيه حكم التصرية ، لانه لا دليل
عليه .

وقال أصحاب ش : له ردّها . وأما رد الثمر ، فمبني على طهارة لبنها ، فقال
الاصطخري : لبنها طاهر ، وقال باقي أصحابه : لبنها نجس ، فمن قال : طاهر رد
بدله صاعاً من تمر ، ومن قال : نجس لا يرد شيئاً ، وعندنا أن لبنها طاهر ، وعليه
اجماع الفرقة .

مسألة ١٧٠ - : اذا اشتراها بغير كس ، ثم زال تصريحها وصار اللبن عادة
لجودة المعرّض لم يثبت الخيار ، لان العيب قد زال ، وانما كان له الرد لمكان
العيب .

ولأصحاب ش فيه قولان : أحدهما مثل ما قلناه ، والآخر أن الخيار لا يسقط ،
لانه تدليس وعندي أن هذا الوجه قوي لمكان الخبر ، لانه لم يفصل من أن يزول
التصريح أو لا يزول .

مسألة ١٧١ - « ج » : اذا حصل من المبيع فائدة من نتاج أو ثمرة بعد
القبض ، ثم ظهر به عيب كان فيه قبل العقد ، كان ذلك للمشتري ، وبه قال ش .
وقال ك : الولد يردّه مع الام ، ولا يرد الثمرة مع الاصول . وقال ح : يسقط
رد الاصل بالعيب .

مسألة ١٧٢ - : اذا اشترى حيواناً حاملاً ، فولد في ملك المشتري بعد

القبض ، ثم وجد به عيباً كان به قبل البيع ردها و رد الولد معها ، لان عقد البيع قد اشتمل على جارية حامل ، فالحمل داخل في الثمن .
وللش فيه قولان . اذا قال : للولد قسط من الثمن ، قال : يرد . واذا قال : ليس له قسط من الثمن ، قال : لا يرد الولد .

مسألة - ١٧٣ - : اذا اشترى جارية حاملاً ، فولدت في ملك المشتري عبداً مملوكاً ، ثم وجد بالام عيباً ، فانه يرد الام دون الولد ، لعدم قوله **« على »** الخراج بالضمان .

وقال ش : فيه قولان ، أحدهما مثل ما قلناه ، والثاني : يردهما جميعاً ، لانه لا يفرق بين الام وولدها دون سبع سنين . والاول اصح عندهم .

مسألة - ١٧٤ - « ج » : من اشترى جارية فوطئها ، ثم علم بعد الوطء أن بها عيباً ، لم يكن له ردها وله الارش ، وبه قال ح ، وسفيان الثوري ، وهو مروي عن علي **« عليه السلام »** .

وقال ش ، وأبو ثور ، وعثمان البتي : **« ليه ردها ولا يجب عليه مهرها ان كانت ثيباً ، وان كانت بكرأ لم يكن له ردها . »** وقال ابن أبي ليلى : يرد معها مهر مثلها .

مسألة - ١٧٥ - : اذا حدث بالمبيع عيب في يد البائع ، كان للمشتري الرد أو الامساك ، وليس له اجازة البيع مع الارش ، ولا يجبر البائع على بذل الارش بلا خلاف ، فان تراضيا على الارش كان جائزاً ، لقوله **« عليه السلام »** الصلح جائز بين المسلمين الا ما حرم حلالاً أو حلالاً حراماً ، وظاهر من ذهب ش أنه لا يجوز .

مسألة - ١٧٦ - : اذا اشترى ثمان من انسان عبداً أو جارية وقبضاها ، ثم وجدا بها عيباً ، كان لهما الرد بالعيب اجماعاً ، وان أراد أحدهما أن يرد نصيبه والاخر أراد امساكه ، لم يكن لمن أراد الرد أن يرد نصيبه حتى يتفقا ، وبه

قال ح .

وقال ش : له أن يرد نصيبه .

وانما قلنا ذلك، لانا أجمعنا على أن لهما الخيار، ولادليل على أن له الرد على الأفراد، وان قلنا له الرد لعموم الاخبار في ذلك كان قوياً .

مسألة - ١٧٧ - « ج » : اذا اشترى عبيدين صفقة واحدة ، فوجد بأحدهما عيباً ، لم يجز له أن يرد المعيب دون الصحيح، وله أن يردهما، وبه قال ش .
وقال ح : له أن يرد المعيب دون الآخر .

مسألة - ١٧٨ - : اذا اشترى جارية رأى شعرها جعداً، ثم وجده سبطاً (١) لم يكن له الخيار، لانه لا دليل عليه، وبه قال ح . وقال ش : له الخيار .

مسألة - ١٧٩ - : اذا يئض وجهها، ثم اسمر (٢) أو حمر خديها بالدمام (٣) وهو الكلكون ثم اصفر لم يكن له الخيار لانه لا دليل عليه . وعند ش له الخيار .
مسألة - ١٨٠ - : اذا اشترى جارية على أنها بكر فكانت ثيباً، روى أصحابنا أنه ليس له الرد . وقال ش : له الرد .

مسألة - ١٨١ - : اذا اشترى عبداً على أنه كافر فخرج مسلماً، لم يكن له الخيار لانه لا دليل عليه، وبه قال المزني . وقال باقي أصحاب ش : له الخيار .

مسألة - ١٨٢ - : اذا اشترى عبداً أو أمة فوجد (٤) زانياً أو زانية، لم يكن له الخيار، لانه لا دليل عليه .

وقال ش : له الخيار . وقال ح : في الجارية له الخيار ، وفي العبد لا خيار عليه .

(١) قال في «المنجد» سبط - الشعر : سهل واسترسل وهو ضد جعد فهو السبط .

(٢) م : اذا ابيض وجهها بالطلا .

(٣) قال في «المنجد» والدمام : كل ما طلى به .

(٤) م : وجده .

مسألة - ١٨٣ - : اذا وجد العبد أبخراً أو الجارية كذلك ، لم يكن له الخيار ، لما قلناه في المسألة « المسائل خ » المتقدمة .

وقال ش : له الخيار . وقال ح : الخيار ^(١) في الجارية دون العبد .

مسألة - ١٨٤ - : اذا كان العبد يول في القرائ ، لا يثبت فيه الخيار ، سواء كان صغيراً أو كبيراً ، لما قلناه فيما تقدم .

وقال ش : يثبت الخيار في الكبير دون الصغير . وقال ح : يثبت في الجارية دون العبد .

مسألة - ١٨٥ - : اذا كان العبد غير مختون فلا خيار فيه ، صغيراً كان أو كبيراً ، لما قلناه في المسائل المتقدمة ^(٢) .

وقال ش : ان كان صغيراً فلا خيار له ، وان كان كبيراً فله الخيار ، فأما الجارية فلا خلاف أنه لا خيار فيها .

مسألة - ١٨٦ - : اذا اشترى جارية فوجدها مغيبة ، لم يكن له الخيار ، لأنه لا دليل عليه ، وبه قال ش . وقال ك : له الخيار .

مسألة - ١٨٧ - : اذا اشترى عبداً فقتله ، ثم علم أنه كان به عيب ، كان له الرجوع بالارش ، لأنه قد ثبت أنه له الرد بالعيب ، فمن أسقطه فعليه الدلالة ، وبه قال ش . وقال ح : ليس له ذلك .

مسألة - ١٨٨ - : اذا اشترى شيئاً وقبضه ، ثم وجد به عيباً ، كان عند البائع وحده عيب آخر لم يكن له رده ، الا أن يرضى البائع بأن يقبله ناقصاً ويكون له الارش ، وبه قال ش .

وقال أبو ثور وحماد : اذا حدث عند المشتري عيب ووجد عيباً قديماً كان عند

(١) م : في الجارية له الخيار .

(٢) م : فيما تقدم .

البائع رده ورد معه أرش المبيع .

وقال ك ، ود : المشتري بالخيار بين أن يرده مع أرش المبيع الحادث ، وبين أن يمسكه ويرجع على البائع بأرش المبيع .

مسألة - ١٨٩ - « ج » : إذا اشترى رجل من غيره عدين ، أو ثوبين ، أو درعمين ، فوجد بأحدهما عيباً ، لم يكن له أن يرد المبيع منهما ، وكان بالخيار بين رد الجميع ، أو يأخذ أرش المبيع ، وهو أحد قولي ش .
وقال ح : يجوز له رده وفسخ البيع في المبيع منهما .

مسألة - ١٩٠ - : إذا اشترى عدين ، ووجد بهما عيباً ، ثم مات أحدهما لم يثبت الخيار في الباقي ، وله الأرش ، لانا قد بينا أنه إذا حدث عند المشتري عيب آخر لم يكن له رده ، وله الأرش والموت في أحدهما من أكبر العيوب ، فوجب أن لا يثبت له الخيار .

وللس فيه قولان : أحدهما ما قلناه ، والآخر له رده إذا قال بتفريق الصفقة ، ويرده بحصته من الثمن . وقال بعض أهل خراسان : يفسخ العقد على هذا القول فيهما جميعاً ، ثم يرد الباقي بقيمة التالف ويسترجع الثمن .

مسألة - ١٩١ - : إذا أراد أن يرد المبيع « المبيع خ » بالعيب ، جاز له فسخ البيع في غيبة البائع وحضرته قبل القبض وبعده ، لأن الرد إذا كان حقه فعل أي وقت شاء ، وبه قال ش .

وقال ح : إذا كان قبل القبض ، فلا يجوز أن يفسخه في غيبة البائع ، وإن كان بعد القبض ، فلا يجوز إلا بحضوره ورضاه أو بحكم الحاكم .

مسألة - ١٩٢ - : إذا باع ما يكون مأكولة في جوفه وبعد كسره مثل البيض والجوز واللوز وغير ذلك ، فليس للمشتري رده وله الأرش ما بين قيمته صحيحاً ولاسداً ، لأنه قد تصرف في المبيع ، فليس له رده ، لعموم الأخبار الواردة في

ذلك .

وللس فيه ثلاثة أقوال: أحدها لا يردده. والثاني يردده ولا يرد معه شيئاً. والثالث يردده ويرد معه أرش النقص الذي حدث في يده .

مسألة - ١٩٣ - : إذا اشترى ثوباً ونشره فوجد به عيباً ، وكان النشر ينقص من ثمنه ، مثل الشاهجاني المطوي على طاقين ، لم يكن له الرد ، لما قلناه في المسألة الأولى سواء .

وقال أصحاب ش: أن كان مما لا يمكن الوقوف عليه إلا بالنشر، فعلى الخلاف الذي بينهم ، وفيه الأقوال الثلاثة التي في المسألة الأولى .

مسألة - ١٩٤ - : إذا كان لرجل عبد فجني ، فباعه مولاه بفير اذن المجني ، فإن كانت جنابة توجب القصاص ، فلا يصح بيعه ، لأنه يبيع ما لا يملكه ، فإنه حق للمجني عليه . وإن كانت جنابة توجب الارش ، صح إذا التزم مولاه الارش ، لأنه لا وجه لفساد البيع هاهنا ^(١) .

وللس فيه قولان : أحدهما يصح ^(٢) ، وهو اختيار المزني ، وح ، ولم يفصلوا والثاني لا يصح ، ولم يفصل .

مسألة - ١٩٥ - « ج » : إذا اشترى رجل من غيره عبداً ، فقبضه ثم ظهر به عيب ، فإنه يردده بكل عيب يظهر فيه في مدة الثلاثة ^(٣) أيام من حين العقد ، وما يظهر بعد الثلاث فإنه لا يردده بعد الاثلاثة عيوب : الجنون ، والجذام ، والبرص فإنه يردده الى سنة ولا يردده بعد السنة بشيء من العيوب .

وقال ش : لا يجوز له رده بشيء من العيوب التي يحدث بعد القبض .

مسألة - ١٩٦ - : من باع شيئاً وبه عيب لم يبيته ، فعل محظوراً وكان للمشتري

(١) : يصح بيعه .

(٢) د : في هذه الثلاثة .

الخيار بين امضاء العقد والرضا بالعيب وبين فسخه ، وبه قال ش . وقال داود :
البيع باطل .

مسألة - ١٩٧ - « ج » : اذا باع عبداً أو حيواناً أو غيرهما من المتاع
بالبراعة من العيوب، صح البيع ويرى^(١) من كل عيب، ظاهر اكان أو باطناً، علمه
أو لم يعلمه ، وبه قال ح .

وللش فيه ثلاثة أقوال: أحدها « صح - خ » مثل ما قلناه . والثاني: لا تبرأ من
عيب بحال، علمه أو لم يعلمه ، وبه قال د ، وق . والثالث: لا تبرأ الا من عيب واحد
وهو عيب يباطن الحيوان لم يعلمه البائع، فأما غير هذا فلا تبرأ منه، وبه قال ك .
فان كان المبيع غير الحيوان، كالثياب والخشب والعقار، ففيه قولان: أحدهما
يبرأ بكل حال ، والثاني لا يبرأ من عيب بحال . وقال ابن أبي ليلى : يبرأ من
كل عيب بعده على المشتري ، فان وجد به عيباً غير الذي هذه البايع عليه كان
له رده ولا يردده بما عده عليه .

مسألة - ١٩٨ - : اذا اشترى ثوباً فصيده، ثم علم أن به عيباً كان له الرجوع
بأرش العيب ولم يكن له رده ، لانه قد تصرف فيه بالصبيغ ، الا أن يشاء البائع
أن يقبله مصبوغاً، ويضمن فيه قيمة الصبيغ، فيكون المشتري بالخيار بين امساكه
بغير أرش ، أو يرد ويأخذ قيمة الصبيغ ، وبه قال ش .

وقال ح : المشتري بالخيار بين امساكه ويطالب بالارش ، وبين دفعه الى
البائع ويأخذ قيمة الصبيغ .

مسألة - ١٩٩ - : اذا اشترى ثوباً ، قطعه وباعه أو صبغه ثم باعه ، ثم علم
بالعيب، فليس له الا المطالبة بالارش . وهذه المسألة مبنية على الاولى ، وبه قال
ش .

وقال ح : ان كان قد قطع الثوب ثم باعه كما قلناه ، وان كان صبغه ثم باعه

كان له الرجوع .

مسألة - ٢٠٠ - : إذا وكل وكيلاً ببيع عبد له فباعه، فظهر هيب عند المشتري فطالب الوكيل فأنكر أن يكون العيب به قبل القبض ، فالتقول قوله فإن حلف سقط الرد ، فإن نكل رددنا اليمين على المشتري ، فإن حلف رده على الوكيل ، فإذا رده عليه لم يكن له رده على الموكل ، لأنه عاد إليه باختياره ، وبه قال ش .
وقال ح : القول قول الوكيل ، فإن حلف سقط الرد ، فإن لم يحلف حكمنا عليه بالنكول ورد عليه العبد بذلك ، فكان له رده على موكله .

مسألة - ٢٠١ - : إذا باع ذهباً بفضة ومع أحدهما عرض، مثل أن يباعه دراهم وثوباً بذهب أو ذهباً وثوباً بفضة، فهو بيع وصرف ، فانهما يصحان معاً ، بدلالة الآية والاصل ، وبه قال ح . ولش قولان : أحدهما يصحان ، والاخر يطلان .
مسألة - ٢٠٢ - : إذا باع ثوباً وذهباً بذهب ، أو ثوباً وفضة بدراهم ، فإن كان الثوب مع أفلهما وزناً صحح ، بدلالة الآية والاصل ، وإن تساوى النقدان لم يـ^١ الوزن لم يصح . وقال ش : يطلان .

مسألة - ٢٠٣ - : إذا قال بعثك عبدي وأجرتك داري هذه شهراً بألف ، فهما بيع وإجارة ، ويصحان عندنا بدلالة ما تقدم في المسألة^(١) الاولى . وللش فيه قولان .

مسألة - ٢٠٤ - : إذا قال^(٢) لعبده: بعثك عبدي هذا وكاتبك بألف إلى نجمين فالبيع باطل باختلاف ، لأنه لا يصح بيع عبده من عبده ، وهل يصح الكتابة ؟ فعندنا يصح ، بدلالة الآية والاصل ، وقوله تعالى «فكتبوهم أن علمتم فيهم خيراً»^(٣)

(١) م: سقط «في المسألة الاولى» .

(٢) م: إذا قال لعبده .

(٣) سورة النور آية ٢٣ .

وللش فيه قولان بناءً على تفريق الصفة .

مسألة - ٢٠٥ - « ج » : إذا قال بعني هذا الثوب وتخيطة لي بألف ، أو قال : بعني هذه الحنطة وتطحيتها بألف ، أو بعني هذه القلعة وتحذوها لي جميعاً بدينار ، فهو كالكتابة يصح جميع ذلك . وللش فيه قولان .

مسألة - ٢٠٦ - : إذا قال زوجتك بتي هذه وبعثك عبداً هذا جميعاً بألف ، فهذا بيع ونكاح ، فانهما يصحان معاً بدلالة ما تقدم ، وقسطنا العوض عليهما بالحصّة . وللش فيه قولان .

مسألة - ٢٠٧ - : إذا قال أبوها الزوجها : زوجتك بتي هذه ولك هذا الألف بعبءك هذا ، فالعبد بعضه مبيع وبعضه مهر ، فعندنا يصحان ، بدلالة ما قلناه فيما تقدم . وللش فيه قولان : أحدهما ما قلناه وبفسط العبد على مهر المثل والألف بالحساب ، والآخر يطلان .

مسألة - ٢٠٨ - : إذا قال لرجل زوجتك بتي هذه ولك هذا الألف معاً بهذين الألفين من عندك ، صح البيع والمهر معاً ، لمثل ما قلناه فيما تقدم ويكون صرفاً ونكاحاً ، وعند الش يطل .

مسألة - ٢٠٩ - : إذا قال : زوجتك بتي هذه ولك هذا الألف بهذا الألف دينار ، كان صحيحاً ، ويكون نكاحاً وصرفاً مع اختلاف الجنس ، بدلالة ما تقدم . وللش فيه قولان .

مسألة - ٢١٠ - : إذا ملك العبد سيده شيئاً ملك التصرف فيه ولا يملكه ، بدلالة قوله تعالى « ضرب الله مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء »^(١) وقوله « هل لكم مما مملكت أيمانكم من شركاء فيما رزقناكم »^(٢) فنفي عنه القدرة صموماً إلا

(١) سورة نحل : ٧٧ .

(٢) سورة الروم : ٢٢ .

ما أخرجه الدليل، ونفى في الآية الأخرى أن يشاركه أحد في ملكه، وجعل الأصل العبد مع مولاه، فقال: إذا لم يشاركه عبد أحدكم مولاه في ملكه فيساويه، فكذلك لا يشاركني في ملكي أحد فيساويني فيه، فثبت أن العبد لا يملك أبداً.

وللش فيه قولان قال في القديم: يملكه^(١) إذا ملكه سيده، وبه قال ك، وعثمان البتي، وداود، وأهل الظاهر، وزاد فقال: يملك وإن لم يملكه سيده. وقال في الجديد: لا يملك، وبه قال أكثر أهل العراق، ود، و ق.

واستدل من قال أنه يملك بما روى سالم عن أبيه أن النبي ﷺ قال: من باع عبداً وله مال، فعالة للبايع إلا أن بشرط المبتاع. وروى هذا الخبر عن علي، وعمر، وجابر، وعائشة. وبما روى نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال: من أعتق عبداً وله مال، فعالة للعبد إلا أن يستتبع السيد.

وروي أن سلمان كان عبداً فأبى النبي ﷺ بشيه، فقال: هو صدقة فرده، فأناه ثانياً، فقال: هو هدية قبله، فلولا أن كان يملك لما قبله. ويقول تعالى: «وأنكحوا الأيامي منكم والصالحين من عبادكم وأمائكم أن يكونوا فقراء يغنيهم الله من فضله»^(٢) فبين أنه يغنيهم بعد فقر، فلو لم يملك العبد لما تصور فيه الغنى. والجواب عن الآية أن معناه يغنيهم بالعتق.

والجواب عن الخبر الأول: أن إضافة المال إلى العبد إضافة محل لا إضافة ملك، أو إضافة جواز التصرف فيه، لانا نجيز ذلك، بدلالة أنه أضاف المال إلى العبد بعد البيع، فقال: من باع عبداً وله مال، وأيضاً فإنه قال: فعالة للبايع، ولا يجوز أن يكون هذا المال لكل واحد منهما، فثبت أنه أضاف إلى

(١) م: يملك.

(٢) م: فلولا أنه.

(٣) سورة التور: آية ٣٢.

العبد مجازاً لاحقيقة . وأما الحديث الثاني ، فإنه ضعيف .

وقال د : من أعتق عبداً وله مال ، فماله لسيده إلا أن يصح حديث عبدالله ابن أبي حفص ، وقد رووا أنه قال : فقال العبد له . ورووا أيضاً أنه قال : فماله لسيده إلا أن يجعل له ، فتعارض الاخبار .

وأما حديث سلمان عليه جوابان : أحدهما أن سلمان لم يكن عبداً وإنما كان مغلوباً عليه مسترقاً بغير حق ، يدل عليه أن النبي ﷺ قال له : سلهم أن يكاتبوك ولما فعلوا قال النبي ﷺ استغفروه ، وإنما يقال هذا فيمن كان مقهوراً بغير حق . والثاني أنه لو كان مملوكاً أيضاً فلا حجة فيه ، لأنه لا خلاف أن هدايا المملوك لا يقبل بهير إذن سيده ، فلما قبلها النبي ﷺ ثبت أنه كان باذن سيده .

مسألة - ٢١١ - : إذا كان مع العبد مائة درهم ، فباعه بمائة درهم ودرهم صح البيع ، بدلالة الآية ، فإن باع بمائة درهم لم يصح ، وبه قال ح . وللش فيه قولان .

مسألة - ٢١٢ - : إذا كان ماله ديناً فباعه وماله صح البيع بدلالة الآية^(١) ، ولأن البيع^(٢) عندنا صحيح . وقال ش : لا يصح .

مسألة - ٢١٣ - : إذا باعه عبده ومالا ، ثم علم بالعيب وما حدث به عنده^(٣) عيب ولا تنقص كان له رده والمال معه ، وبه قال ش . وقال داود : يرده دون المال .

مسألة - ٢١٤ - : من اختلط ماله الحرام بالحلال ، فالشراء مكروه منه وليس بحرام إذا لم يكن الحرام بيمينه ، سواء كان الحرام أقل أو أكثر أو متساوياً ،

(١) م : بأضاعة « وأحل الله البيع » .

(٢) م : لأن بيع الدين .

(٣) م : وما حدث عنده .

وبه قال ش .

وقال ك : ان كان الحرام أكثر حرم كله ، وان كان الحلال أكثر فهو حلال .
ويدل على ما قلناه قوله تعالى « وأحل الله البيع »^(١) فمن حكم بتحريم الكل
فعليه الدليل . وأيضاً روي النعمان بن بشير قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول
الحلال بين والحرام بين وبين ذلك مشبهات لا يدري كثير من الناس أمن الحلال
هي أم من الحرام ، فمن تركها استبراء لفرسه ودينه فقد سلم ، ومن واقع شيئاً
منها يوشك أن يواقع الحرام ، كما أنه من برع حول الحصى يوشك أن يواقع ،
الأوان لكل ملك حصى ، ألا وان حصى الله محارمه .

مسألة - ٢١٥ - : اذا ادعى عمرو عبداً في يد زيد ، وأقام البينة أنه له اشتراه
من زيد ، وأقام زيد البينة أنه له وأنه هو اشتراه من عمرو ، فالبينة بينة المخرج وهو
عمرو ، بدلالة قول النبي ﷺ البينة على المدعي ، وبه قال م .
وقال ح ، وش : البينة بينة الداحل .

مسألة - ٢١٦ - : اذا اشترى رجلان من رجل عبداً صفقة واحدة ، ثم غاب
أحد المشتريين قبل القبض وقبل دفع الثمن ، فالحاضر أن يقبض قدر حقه ويمطي
ما يخصه من الثمن ، وله أن يدفع كل الثمن نصفه عنه ونصفه عن شريكه .
فاذا فعل فأنما له قبض^(٢) نصيبه دون نصيب شريكه ، لأنه حقه وقبض نصيب
الغير يحتاج الى دليل في صحته ، فاذا عاد شريكه كان له قبض نصيبه من البائع
وليس لشريكه الرجوع عليه بما قضى عنه من الثمن ، لأنه قضى دينه بغير أمره ،
فيحتاج الى دليل في صحة رجوعه عليه ، وبه قال ش وأصحابه .

(١) سورة البقرة: ٢٧٦ .

(٢) ٢ : فأنما يقبض .

وخالف ح في المسائل الثلاثة ، فقال : ليس للحاضر أن ينفرد بقبض^(١) نصيبه بدفع نصيبه من الثمن ، وقال : للحاضر أن يدفع جميع الثمن من نفسه وعن شريكه ، فإذا دفع كان له قبض كل المبد نصيبه ونصيب شريكه ، قال : فإذا حضر الذئب كان للحاضر أن يرجع عليه بما قضى عنه من الثمن .

مسألة - ٢١٧ - ج : الاستبراء واجب على البائع في الجارية وعلى المشتري معاً ، وبه قال ر ، والحسن البصري ، والنخعي ، وابن سيرين .
وقال ح ، وش ، وك : هو مستحب للبائع ، واجب على المشتري ، وبه قال أكثر الفقهاء . وقال عثمان النسي : الاستبراء واجب على البائع ، مستحب للمشتري .

مسألة - ٢١٨ - ج : إذا جازت الجارية في مدة الخيار عند المشتري جاز أن يعتد به في الاستبراء ويكتبه ذلك .
وقال ش : ان كان الخيار للبائع أولهما لا يعتد به ، وان كان للمشتري وحده فمبنى على أقواله الثلاثة في انتقال الملك ، فإذا قال : ينتقل بنفس العقد أو مراعى فقد كفاه الاستبراء . وإذا قال : بمجموعهما لم يعتد بذلك .

مسألة - ٢١٩ - : الاستبراء يكون عند المشتري ، سواء كانت جميلة أو قبيحة .

وقال ك : ان كانت جميلة رايمة وجبت المواضعة عند عدل حتى يستبرى ثم يقبضها المشتري .

مسألة - ٢٢٠ - ج : إذا اشترى جارية في حال حيضها احتسب ببقية الحيض وكفاه .

وقال ح ، وش : لا يحتسب وعليه أن يستأنف الاستبراء حيضة أخرى . وقال ك :

ان مضى الاقل وبقي الاكثر يحسب به .

مسألة - ٢٢١ - ج : يكره بيع المراجعة بالنسبة الى أصل المال. وصورته أن يقول بعثك برأس مال وبيع درهم على كل عشرة . وليس ذلك بمفسد للبيع وبه قال ابن عمر ، وابن عباس .

قال ابن عباس : أكره أن أبيع ده يازده وده دونزده ، لأنه بيع الاعاجم . وقال ح ، وش ، وك ، وأكثر الفقهاء : انه غير مكروه والبيع صحيح طلق روي ذلك عن ابن مسعود ، وعمر . وقال د ، واسحاق بن راهويه : بيع المراجعة باطل .

مسألة - ٢٢٢ - : اذا اشترى سلعة بمائة الى ستة ، ثم باعها في الحال مرابحة وأنجز أن ثمنها مائة ، فالبيع صحيح بلا خلاف ، فاذا علم المشتري بذلك ، كان بالخيار بين أن يقبضه الثمن حالا أو يردده بالبيع ، لأنه قد ليس ، وبه قال أصحاب ش ، وقالوا : لانص لنا في المسألة .

وقال ح : يلزم البيع بما تعافدا عليه ، ويكون الثمن حالا ، لأنه قد صدق فيما أنجز .

وقال ع^(١) : يلزم العقد ويكون الثمن في ذمة المشتري على الوجه الذي هو في ذمة البائع الى أجل .

مسألة - ٢٢٣ - : اذا قال هذا علي بمائة بعثك بربح كل عشرة درهم ، فقال اشتريت ، ثم قال : خلطت اشتريته بتسعين كان البيع صحيحاً ، لان الاصل صحته وبه قال ح ، وابن أبي ليلى ، وش . وقال ك : البيع باطل .

مسألة - ٢٢٤ - : اذا ثبت أن البيع صحيح ، فكيف يلزمه ؟ عندنا هو بالخيار بين أن يأخذه بمائة وعشرة أو يرد والخيار اليه ، لان العقد وقع على مائة وعشرة

فإذا تبين نقصاناً في الثمن كان ذلك حياً ، فالخيار اليه بين الرد والرضا به ، وبه قال ح ، وم ، وش في أحد قوليّه . والقول الثاني يلزمه تسعة وتسعون درهماً ، وبه قال ف ، وابن أبي ليلى ، وهو قوي لانه باعه مرابحة .

مسألة - ٢٢٥ - : إذا باع سلعة ، ثم حط من ثمنه بعد لزوم العقد وأراد بيعه مرابحة لم يلزمه حطه وكان الثمن ماعقد عليه قبل الحط ، لأن الثمن قد استقر بالعقد وكان الحط هبة للمشتري ، وبه قال ش .

وقال ح : يلحق ذلك بالعقد ويكون الثمن مابعد العقد .

مسألة - ٢٢٦ - : إذا اشترى ثوباً بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فقد ربح خمسة ، فإذا أراد بيعه مرابحة أخبر بالثمن الثاني وهو عشرة ، لانه إنما ملك بالثمن الثاني ولم يجب عليه أن يخبر بدونه ، وبه قال ش .

وقال ح : عليه أن يخبر بما قد قام عليه ، وهو أن يحط الخمسة التي ربحها .

مسألة - ٢٢٧ - : « ج » إذا اشترى سلعتين بثمن واحد ، فانه لا يجوز أن يبيع أحدهما مرابحة ويقسم الثمن عليهما على قدر قيمتهما ، وبه قال ح في السلعتين وأجاز في القفيزين . وقال ش : يجوز في الكل .

مسألة - ٢٢٨ - : « ج » : إذا باع شيئين صفقة واحدة أحدهما ينفذ فيه البيع ، والاخر لا ينفذ ، بطل فيما لا ينفذ البيع فيه ، وصح فيما ينفذ فيه ، سواء كان أحدهما مالا والاخر ليس بمال ، مثل أن باع نخلاً وخمراً أو حراً وعبداً أو شاة وخنزيراً ، أو يكون أحدهما مالا والاخر في حكم المال ، مثل أن باع أمته وأم ولده أو عبده وعبداً موقوفاً ، أو يكون أحدهما ماله والاخر مال الغير الباب واحد .

وقال ش : يبطل فيما لا ينفذ فيه البيع قولاً واحداً . وهل يبطل في الاخر؟ على قولين أصحهما عندهم أن البيع يصح .

وقال ح : [ان كان أحدهما مالا والاخر ليس بمال ولا في حكم المال يبطل

في المال وإن كان أحدهما مالا والآخر في حكم المال صحح في المال [(١)] وإن كان (٢) أحدهما مالا له والآخر مال غيره (٣) انقذ في ماله وكان في مال الغير موقوفاً . وقال له ، وداود: يبطل فيهما .

مسألة - ٢٢٩ - : إذا جمع الصفقة بين ما يصح بيعه وما لا يصح على ما قلناه فالمشتري بالخيار بين أن يرد أو يمسك ما يصح فيه البيع بما يخصه من الثمن الذي يتسقط عليه ، لأنه إذا بطل بيع أحدهما سقط عنه الثمن بحسابه . وللش فيه قولان : إذا قال يصح البيع أحدهما ما قلناه ، والثاني أن له أن يمسك بجميع الثمن أو يرد . مسألة - ٢٣٠ - : إذا اختار امساكه بكل الثمن ، فلا خيار للبائع . وإن اختار امساكه بما يخصه من الثمن ، فلا خيار له أيضاً عندنا ، بدلالة ما قلناه في المسألة المتقدمة (٤) . وللش فيه وجهان .

مسألة - ٢٣١ - « ج » : إذا اختلفا المتبايعان في قدر الثمن ، فقال البائع : بعثكه بألف . وقال المشتري : بخيسمائة ، فالقول قول المشتري مع بيمينه إن كانت السلعة تالفة ، وإن كانت سالمة ، فالقول قول البائع مع بيمينه .

وقال ش : يتحالفان وينفسخ البيع بينهما أو يفسخ ، وسواء كانت السلعة قائمة أو تالفة ، وإنما ينصور الخلاف إذا هلك في يد المشتري ، فأما إذا هلك في يد البائع بطل البيع بلا خلاف .

وقال ش : رجع محمد بن الحسن إلى قولنا ، وخالف أصحابه .

وقال ح ، وف : إن كانت السلعة قائمة تحالف ، وإن كانت تالفة ، فالقول قول

(١) م : سقط ما بين المقوسطين .

(٢) م : وإنه كان .

(٣) م : والآخر لغيره .

(٤) م : في المسألة الأولى .

المشتري لانه غارم .

وقال ك: ان كانت تالفة، فالقول قول المشتري. وان كانت قائمة، فعه روايتان: احدهما القول قول المشتري، والاخرى القول قول من السلعة في يديه. والاخر مدعى عليه، فان كانت في يد البائع، فالقول قوله، وان كانت في يد المشتري فالقول قوله والبائع مدع .

وقال زهر، وأبو ثور: القول قول المشتري، سواء كانت السلعة سالمة أو تالفة .

مسألة - ٢٣٢ - : اذا اختلفا في شرط يلحق بالعقد يختلف لاجله الثمن مثل أن قال بعثك نقداً، فقال: بل الى سنة، أو قال: الى سنة، فقال: الى سنتين، فلافصل بين أن يختلفا في أصل الاجل أو في قدره . وكذلك الخيار اذا اختلفا في أصله أو في قدره . وكذلك في العين اذا اختلفا في أصله . وكذلك الشهادة . وكذلك في ضمان العهدة ، وهو أن يضمن عن البائع الثمن متى وقع الاختلاف في شيء من هذا، فالقول قول البائع مع يمينه ، بدلالة عموم الاخبار الواردة في أنه متى اختلف المتبايعان، فالقول قول البائع والمبتاع بالخيار وهو على عمومهما في كل شيء .

وقال ش : يتحالفان . وقال ح : لا يتحالفان ويكون القول قول من ينفي الشرط .

مسألة - ٢٣٣ - : اذا اختلفا في شرط يفسد البيع، فقال البائع: بعثك الى أجل معلوم . وقال المشتري: الى أجل مجهول، أو قال: بعثك بدراهم أو دنائير ، فقال اشترينته بخمر أو خنزير ، كان القول قول من يدعي الصحة، بدلالة أن الأصل في العقد الصحة ، وعلى من ادعى الفساد البينة، وبه قال ش .

وقال ابن أبي هريرة من أصحابه : فيه وجهان .

مسألة - ٢٣٤ - : إذا باع شيئاً بثمن في الذمة ، فقال البائع : لأسلم المبيع حتى أقبض الثمن ، وقال المشتري : لأسلم الثمن حتى أقبض المبيع ، فعلى الحاكم أن يجبر البائع على تسليم المبيع أولاً ، ثم يجبر المشتري على تسليم الثمن بعد ذلك بعد أن يحضر المبيع والثمن ، لأن الثمن انما يستحق على المبيع فيجب أولاً تسليم المبيع ليستحق الثمن ، فإذا سلم المبيع استحق الثمن ، فوجب حينئذ إجباره على تسليمه .

ولش فيه ثلاثة أقوال : أحدها يجبر البائع . والثاني يجبر كل واحد منهما مثل ما قلناه ، وهو الصحيح عندهم . والثالث لا يجبر واحد منهما .

وقال ح ، ولا : يجبر المشتري على تسليم الثمن أولاً .

مسألة - ٢٣٥ - : إذا كان البيع بيننا وبين ، فالحكم فيه كالحكم في المسألة الأولى سواء ، بدلالة ما ذكرناه هناك .

ولش فيه ثلاثة أقوال : أحدها يجبر كل واحد منهما على احضار ما عليه . والثاني لا يجبر واحد منهما ، وأيهما تطوع بالدفع أجبر الآخر على التسليم . والثالث يجبر الحاكم أيهما شاء على التسليم ، فإذا سلم أجبر الآخر .

وقال ح : إن كان الثمن دراهم أو دنائير ، فالحاكم فيه كما لو كان في الذمة ، لأن الألمان عنده لا يتعين . وإن كان من غيرها ، فالحاكم يجبر من شاء منهما أولاً .

مسألة - ٢٣٦ - : إذا اختلفا ، فقال : بعثك هذا العبد بألف درهم . وقال المشتري : بل بعثني هذه الجارية بألف ولم تبعني العبد ، وليس هناك بينة ، كان القول قول البائع مع يمينه أنه ما باع الجارية ، والقول قول المشتري مع يمينه أنه ما اشترى العبد .

لأن هاتين دعويتين يجب في كل واحد منهما اليقينة ، فإذا عدمت كان في مقابلتها

اليمين، ولا يجب على واحد منهما الجمع بين النفي والاثبات ، ولا يكون هذا تحالفاً، وإنما يحلف كل واحد منهما على النفي فإذا حلف البايع أنه ما باع الجارية بقيت الجارية على ملكه كما كانت ، وجاز له التصرف فيها .

وأما المشتري فإذا حلف أنه ما اشترى العبد ينظر، فإن كان العبد في يد المشتري لا يجوز للبايع مطالبته به ، لأنه لا يدهيه ، وإن كان في يد البايع ، فإنه لا يجوز له التصرف فيه ، لأنه معترف بأنه للمشتري وأن ثمنه في ذمته، ويجوز له بيعه بقدر الثمن، وبه قال أبو حامد الأسفرايني .

وقال أبو الطيب الطبري: ذكر أبو بكر بن الحداد في كتاب الصداق نظير هذه المسألة، وقد: يتحالفان، قال: «وقال شيخنا» إذا اختلفا الزوجان، فقال الزوج: مهرتك أبائك، وقالت: مهرتي أمي تحالفاً، وقال: وكذلك إذا قال: مهرتك أبائك ونصف أمك، قالت: بل مهرتي أبي وأمي تحالفاً، قال: ولا يختلف أصحابنا في ذلك فسقط ما قال أبو حامد

مسألة - ٢٣٧ - : إذا مات المتبايعان واختلف ورثتهما في مقدار الثمن أو المثلن ، فالقول قول ورثة المشتري مع يمينهم في مقدار الثمن ، لأنهم مدعى عليهم أن الثمن أكثر مما يزكرونه ، فعليه الميمين ، والقول قول ورثة البايع في المثلن مع اليمين ، لأن الأصل أن لا يبيع، فمن ادعى البيع في شيء بعيته ، فعليه الدلالة ، والأصل بقاء الملك .

وقال ش: يتحالفان . وقال ح : إن كان المبيع في يد وارث البايع تحالفاً ، وإن كان في يد وارث المشتري كان القول قوله مع يمينه .

مسألة - ٢٣٨ - : إذا تلف المبيع قبل القبض بطل العقد، لأنه تعذر على البايع التسليم، فلا يستحق الموضع، وبه قال ح، وش. وقال ك: لا يبطل .

مسألة - ٢٣٩ - : إذا كان الثمن معيناً، ف تلف قبل القبض، سواء كان من الائمان

أو غيرها بطل العقد لما قلناه في المسألة المتقدمة ، وبه قال ش .
وقال ح : ان كان من الاثمان لم يطل ، بناءً على أصله أن الثمن لا يتعين بالعقد
وذلك غير مسلم عندنا .

مسألة - ٢٤٠ - «ح» : اذا كان له أجمة يحبس فيها السمك ، فحبس فيها سمكاً
وباعه ، لم يخل من أحد أمرين : إما أن يكون الماء صافياً يشاهد فيها السمك ويمكن
تناوله من غير مؤونة ، فالبيع جائز بلا خلاف ، لأنه مبيع مقصور على تسليمه ، وإن كان
الماء كثيراً بطل البيع ، لأنه مجهول .

والامر الآخر أن يكون الماء كثيراً صافياً والسمك مشاهد ، إلا أنه لا يمكن
أخذه إلا بمؤونة وتعب حتى يصطاد ، فننظر أنه لا يصح بيعه إلا بأن يبيعه معاً (١)
فيه من النصب أو بصطاد شيئاً منه ويبيعه مع ما بقي فيه ، فمتى لم يفعل ذلك بطل
البيع .

وقال ح ، وش ، والنخعي : البيع باطل ولم يفصلوا ، وقال ابن أبي ليلى : جائز
وبه قال عمر بن عبد العزيز .

مسألة - ٢٤١ - : اذا باع العبد (٢) يعباً فاسداً وتقابضاً ، فأكل البايع الثمن
وفلس ، كان على المشتري رد العبد على البايع وكان أسوة للرماء ، وبه قال أبو
المبس ابن سريج .

وقال ح : المشتري أحق بعين العبد يعني له امساكه على قبض الثمن ، ويكون
ثمنه مقدماً على الرماء .

وبطل على ما قلناه أنه انما قبضه على أنه ملكه ، وإذا لم يكن ملكه فعليه رده
إلى مالكه ، ومن قال له امساكه فعليه الدليل .

(١) هكذا في جميع النسخ والاصح : مع ما .

(٢) م : عبداً .

مسألة - ٢٤٢ - : اذا قال لرجل : بيع عبدك هذا من فلان بخمسمائة على أن علي خمسمائة ، قال ابن مريج : فيه وجهان أحدهما البيع باطل ، والثاني يصح ويكون على الضامن . والذي هندي أن هذا بيع صحيح ، لانه شرط لا يتأني الكتاب والسنة .

مسألة - ٢٤٣ - : اذا قال له : بيع عبدك منه بألف على أن علي فلان خمسمائة ، فيه مسألتان ان سبق الشرط العقد وعقد البيع مطلقاً عن الشرط ، ازم البيع ولم يلزم الضامن شيء ، وان قارن العقد ، فقال : بتك بألف على أن فلانا ضامن خمسمائة صح البيع بشرط الضمان ، فان ضمن فلان كان البيع ماضياً ، وان لم يضمن كان البيع بالخيار ، وبه قال أبو العباس وأبو الحسن .

ودليلنا ما قلناه في المسألة الاولى

مسألة - ٢٤٤ - : اذا اشترى جارية بشرط ألا نخساره عليه اذا باعها ، أو بشرط ألا يبيعها ، أو لا يعتقها ، أو لا يطلها ونحو هذا ، كان العقد صحيحاً والشرط باطلاً ، بدلالة قوله تعالى «وأحل الله البيع»^(١) . وقوله ﷺ : كل شرط ليس في كتاب الله باطل ، وهذا الشرط مخالف الكتاب والسنة ، وهو من ذهب أبي ليلى^(٢) ، والنخعي ، والحسن البصري .

وقال ح ، وش : البيع والشرط باطلان . وقال ابن شبرمة : البيع جائز والشرط جائز .

مسألة - ٢٤٥ - : اذا اشترى جارية شري فاسداً ، ثم قبضها فأعتقها ، لم يملك بالتبض ولم ينفذ العتق ، ولا يصح شيء من تصرفه فيها ، ويجب عليه ردها على البائع بجميع ثمنائها المنفصل منها ، وبه قال ش .

(١) سورة البقرة: ٢٧٦ .

(٢) ابن أبي ليلى .

وقال ح : بملك بالقبض ويصح تصرفه فيها ، ويجب على كل واحد منهما فسخ الملك ورد المبيع على صاحبه .

ويدل على ما قلناه أنه إذا كان البيع فاسداً، فملك الأول باق، فيجب أن لا يصح تصرفه ، لأنه لا دليل على صحته .

مسألة - ٢٤٦ - « ج » : إذا اشترى جارية يبعاً فاسداً فوطئها فإنه لا يملكها ووجب عليه ردّها ، وعليه أن كانت بكرًا ^(١) عشر قيمتها ، وإن كانت ثيباً فنصف عشر قيمتها ، وعند ش أن كانت ثيباً فمهر مثل الثيب ، وإن كانت بكرًا فمهر البكر وأرش الافتضاخ .

مسألة - ٢٤٧ - : إذا حبلت وولدت كان الولد حراً بالاجماع ، وعلى الواطئ قيمة الولد يوم سقط حياً ، وبه قال ش .

وقال ح : يوم المعاكمة ^{أو ما قلنا ذلك لأننا أجمعنا على وجوب قيمته} يوم سقط حياً ، ولادليل على وجوب قيمته يوم المعاكمة ، فمن ادعى ذلك فعليه الدليل .

مسألة - ٢٤٨ - : إذا ملك هذه الجارية فيما بعد بعقد صحيح ، وكانت ولدت منه بالعقد الفاسد فإنها يكون أم ولده لأن ظاهر اللغة والشرح يقتضيه . وللش فيه قولان .

مسألة - ٢٤٩ - : إذا اشترى من رجل عبداً وشرط البايع على المشتري أن يعتقه ، كان العقد صحيحاً والشرط صحيحاً ، وهو الذي نص عليه ش في كتبه ، ويدل عليه قوله ^{في الأصل} « المؤمنون عند شروطهم » ولأنه لا مانع منه . وروى أبو ثور عن ش أنه قال : البيع صحيح والشرط فاسد . وقال ح : الشرط فاسد والبيع فاسد .

(١) م : باضافة «مهر البكر» .

مسألة - ٢٥٠ - : إذا باع داراً واستثنى سكنها لنفسه مدة معلومة، جاز البيع وثبت الشرط، لأنه لا مانع منه في الشرع. وكذلك إذا باع دابة واستثنى ركوبها مدة أو مسافة معلومة، فالبيع صحيح والشرط صحيح بمثل ما قلناه، وبه قال ع، ودوق، ومحمد بن إسحاق بن عزيمة .

وقال ك: يجوز في مدة يسيرة، كاليوم واليومين. وقال ش، وح: لا يصح البيع في جميع ذلك .

مسألة - ٢٥١ - : إذا قال بعتك هذه الدار وآجرتك هذه الدار الأخرى، فجمع بين البيع والإجارة في صفقة واحدة، كان صحيحاً وثبت الإجارة والبيع لأنه لا مانع فيه ^(١) في الشرع وهو أصح قولي ش . والقول الثاني أنهما يطلان .

مسألة - ٢٥٢ - : إذا باع درهماً بشرط أن يحصله، وكان الزرع مما يجوز بيعه، بأن يكون قصيلاً، أو يكون قد عقد الحبوب واشتد وهو شعير لأن بيع سنبل الشعير جائز، ولا يجوز بيع سنبل الحنطة لأنه في خلاف، كان البيع صحيحاً ووجب عليه أن يحصله له، لأنه لا مانع منه في الشرع. وقال أبو إسحاق المروزي: فيه قولان. وقال غيره: لا يصح قولاً واحداً .

مسألة - ٢٥٣ - (ج) : ما يباع كيلاً لا يصح بيعه جزافاً وإن شوهه. وقال ش: إذا قال بعتك هذه الصبرة وقد شاهدتها بثمن معلوم كان صحيحاً .

مسألة - ٢٥٤ - : إذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز بلرهم صح البيع، لأنه لا مانع منه والأصل جوازه، وبه قال ش. وعند ح لا يجوز .

مسألة - ٢٥٥ - : إذا قال بعتك عشرة أقفزة من هذه الصبرة بكذا صح البيع لأنه لا مانع منه. وقال داود: لا يصح .

مسألة - ٢٥٩ - : إذا قال بعتك من هذه الصبرة كل قفيز بدرهم، صح البيع إذا لم يرد بمن التبعض، بدلالة أن الأصل جوازه، والمنع يحتاج إلى دلالة^(١). وإن أراد التبعض لم يصح، لأن البعض مجهول. وقال ش: لا يجوز ولم يفصل.

مسألة - ٢٥٧ - : إذا قال بعتك نصف هذه الصبرة أو ثلثها أو ربعها لا يصح

لما قد عناه من أن ما يباع كيلاً لا يصح بيعه جزأً. وقال ش: يصح^(٢).

مسألة - ٢٥٨ - : إذا قال بعتك هذه الدار كل ذراع بدينار كان جائزاً، لأنه لا مانع منه، وبه قال ش. وقال ح: لا يجوز.

مسألة - ٢٥٩ - : إذا قال هذه الدار مائة ذراع وقد بعتك عشر أذرع منها هكذا كان جائزاً، بدلالة الآية والأصل. وقال ح: لا يجوز.

مسألة - ٢٦٠ - : إذا قال بعتك من هذه الدار عشر أذرع في موضع^(٣) معين إلى حيث ينتهي كان البيع صحيحاً لا لأنه لا مانع منه في الشرع. وللش فيه وجهان.

مسألة - ٢٦١ - : إذا باع ذراعاً معيناً من ثوب، كان صحيحاً بمثل^(٤) ما قلناه في الدار. وعند بعض أصحاب ش لا يجوز.

مسألة - ٢٦٢ - : إذا قال بعتك هذا الثمن^(٥) مع الظرفه كل رطل بدرهم كان جائزاً، بدلالة الآية وأن لا مانع منه. وتحلل ش: إن كان وزن كل واحد منهما معلوماً، بأن يكون الظرف رطلاً أو سدساً أو غير ذلك جاز، وإن لم يكن كذلك بطل العقد.

(١) م: إلى دليل.

(٢) لا توجد هذه المسألة في ح و د.

(٣) م: موضع.

(٤) د: مثل، م: كمثل.

(٥) م: بعتك (هذه) روح هذا الثمن.

مسألة - ٢٦٣ - : اذا اشترى من رجل عشرة أففزة من صبرة ، فكأنها على المشتري وقبضها ، ثم ادعى المشتري أنه كان تسعة ، كان القول قول البائع مع يمينه ، لانه المدعى عليه . ولش فيه قولان .

مسألة - ٢٦٤ - « ج » : اجارة الفحل للضراب مكروه وليس بمحظور ، لاجماع الفرقة وأخبارهم . وحقد الاجارة عليه غير فاسد ، لان الاصل الاباحة . وقال ك : يجوز ، ولم يكرهه . وقال ح ، وش : ان الاجارة فاسدة ، والاجرة محظورة^(١) .

مسألة - ٢٦٥ - « ج » : يفس ما لا يؤكل لحمه لا يجوز أكله ولا بيعه ، وكذلك مني ما لا يؤكل لحمه . ولش فيه وجهان .

مسألة - ٢٦٦ - « ج » : يفس ما يؤكل لحمه اذا وجد في جوف الدجاجة الميتة واكتسى الجلد الفوقاني يبيح^(٢) أكله وبيعه . ولش فيه وجهان .

مسألة - ٢٦٧ - : بجوز بيع دود القز وبيع النحل اذا رآه ثم اجتمعت في بيتها وحبها^(٣) حتى لا يمكنها أن يطير ثم يعقد البيع عليها ، لانه لا مانع منه ، وبه قال ش . وقال ح : لا يجوز بيع دود القز ولا بيع النحل .

مسألة - ٢٦٨ - : بذو^(٣) دود القز يجوز بيعه ، بدلالة الآية وأنه لا مانع منه . ولش فيه وجهان .

مسألة - ٢٦٩ - « ج » : لا يجوز بيع العبد الا بقر منفرداً ويجوز بيعه مع سلعة اخرى .

(١) ح : محظور .

(٢) ح : حبسها فيه .

(٣) البذر : النسل .

وقال الفقهاء بأسرهم : لا يجوز بيعه ولم يفصلوا . وحكي عن ابن عمر أنه أجازته ، وعن محمد بن سيرين أنه قال : إن لم يعلم موضعه لا يجوز ، وإن علم موضعه جاز .

مسألة - ٢٧٠ - « ج » : إذا باع انسان ملك غيره بغير اذنه ، كان البيع باطلا ، وبه قال ش . وقال ح : ينقذ البيع ويقف على اجازة صاحبه ، وبه قال قوم من أصحابنا .

دليلنا اجماع الفرقه ، ومن خالف منهم لا يمتد بقوله ، وروى حكيم عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع ما ليس عنده .

مسألة - ٢٧١ - « ج » : لا يجوز بيع الصوف على ظهور الفتم مفرداً ، وبه قال ح ، وش . وقال ل ، والبيت بن سعد بن جاز .

مسألة - ٢٧٢ - : المسك طاهر يجوز بيعه وشراؤه ، لأنه لا اختلاف أن النبي ﷺ كان يطيب به ، وقال : أطيب الطيب المسك . وفي الناس من قال : إنه نجس لا يجوز بيعه ، لأنه دم .

مسألة - ٢٧٣ - : يجوز بيع المسك في فأره ، بدلالة الآية والاصل ، والاحوط أن يفتح ويشاهد ، وبه قال ابن سريج . وقال باقي أصحاب ش : لا يجوز بيعه في فأره حتى يفتح .

مسألة - ٢٧٤ - : يجوز بيع الأعمى وشراؤه ، سواء ولد أعمى أو عمي بعد صحة بدلالة الآية .

وقال ش : إن كان ولد أعمى ، فلا يجوز بيعه وشراؤه في الأحيان بل يوكل وإن كان بصيراً ثم عمي ، فإن باع شيئاً أو اشتراه ولم يكن رآه ، فلا يجوز بيعه وشراؤه . وإن كان قد رآه ، فإن كان الزمان يسيراً لا يتغير في العادة ، أو كان الشيء مما لا يفسد في الزمان الطويل مثل الحديد والرصاص جاز بيعه ، فإن وجد على مارآه فلا يخبر له ، وإن وجدته متغيراً كان بالخيار . وإن كان الزمان تطاول والشيء

مما يتغير ، مثل أن يكون عبداً صغيراً فكبير ، أو شجرة صغيرة فكبرت ، فإن بيعه لايجوز ، لأن البيع مجهول الصفة .

هذا إذا قال ان يبع خيار الرؤية لايجوز ، وإذا قال : يجوز ، ففيه وجهان : أحدهما لايجوز ، لأن الرؤية لايصح في الأعمى . والثاني : يجوز ويوكل من يصفه ، فإن رضي به قبضه وإن كرهه فسخ البيع .

مسألة - ٢٧٥ - : إذا نجش بأمر البايع ومواطناته ، وهو أن يزيد في السلعة ليقندي به المشتري فيشره ، يصح البيع بلا خلاف ، ولكن للمشتري الخيار لأنه تدليس وعيب . ولأصحاب ش فيه قولان . ولو قلنا لاخيار له لكان قوباً ، لأن العيب ما يكون بالمبيع ، وهذا ليس كذلك .

مسألة - ٢٧٦ - : لايجوز بيع حاضر لباد ، سواء كان بهائناً بحاجة الى ماعهم أو لم يكن بهم حاجة ، لظاهر قوله **« لايباع حاضر لباد »** فان خالف أثم ، وهو الظاهر من **« منعتش »** وفي **« أصحابه »** من قال : إذا لم يكن بهم حاجة الى ماعهم جاز أن يبيع لهم .

مسألة - ٢٧٧ - « ج » : تلقى الركبان لايجوز ، فإن تلقى واشترى كان البايع بالخيار إذا ورد السوق ، إلا أن ذلك محدود^(١) بأربعة فراسخ ، فإن زاد على ذلك كان جلباً ولم يكن به بأس . ولش فيه قولان : أحدهما لايجوز ولم يحده والثاني ليس له الخيار .

مسألة - ٢٧٨ - « ج » : يكره البيع والسلف في عقد واحد ، وليس ذلك بمحظور ولا فاسد ، وهو أن يبيع داراً على أن يقرض المشتري ألف درهم ، أو يقرضه البايع ألف درهم . وقال ش : ذلك حرام .

مسألة - ٢٧٩ - « ج » : من أقرض غيره مالا على أن يأخذه في بلد آخر

(١) ح ، « : سقط » محدود .

ويكتب له به وثيقة^(١) كان جائزاً . وقال ش : إذا شرط ذلك كان حراماً .

مسألة - ٢٨٠ - « ج » : يجوز أن يقرض غيره مالا ويؤد عليه نهراً منه من غير شرط ، سواء كان ذلك عادة أو لم يكن . وفي أصحاب ش من قال : إن كان ذلك عادة لا يجوز .

مسألة - ٢٨١ - « ج » : إذا شرط في القرض أن يؤد عليه أكثر منه ، أو أجود منه فيما لا يصح فيه الربا ، مثل أن يقول : لقرضتك ثوباً بشيئين كان حراماً ، بدلالة إجماع القرعة^(٢) وقوله لا يبيح وكل قرض جر منفعة فهو ربا ، وقال أبو علي من أصحاب ش : يجوز ذلك كما يجوز في البيع .

مسألة - ٢٨٢ - : إذا لم يجد مال القرض بعينه وجب عليه مثله ، وعليه أكثر أصحاب ش ، ولهم من قال : يجب عليه قيمته كالمختلف .
دلينا أنه إذا قضى مثله برأت ذمته وإذا رد قيمته فلا دلالة على برائة ذمته .

مسألة - ٢٨٣ - : كل ما يضبط بالوصف أو يصح المسلم فيه ، يجوز إقراضه من المكبل والموزون والمنزوع^(٣) والحيوان وغيره ، بدلالة عموم الأخبار في جواز القرض ، وبه قال ش . وقال ح : لا يجوز القرض في الثياب ولا في الحيوان ، ولا يجوز إلا فيما له مثل من المكبل والموزون .

مسألة - ٢٨٤ - : يجوز استقراض المخبز ، بدلالة عموم الأخبار ، وبه قال ش . وقال ح : لا يجوز . وقال ف : يجوز وذنا . وقال م : يجوز عدداً .

مسألة - ٢٨٥ - : ليس لأصحابنا خص في جواز إقراض للجواري ، ولا أعرف لهم في ذلك غنياً ، والذي يقتضيه الأصول أنه على الإباحة ويجوز ذلك ، سواء كان من أجنبي أو ذي رحم . ومنى إقرضها ملكها المستقرض بالقرض ، ويجوز له

(١) م ، خ : مستحقة .

(٢) م : يحذف « إجماع القرعة » .

(٣) م : قد : والمنزوع .

وطئها ان لم تكن ذات رحم ، وبه قال داود ، ومحمد بن جرير الطبري .
وقال ش : يجوز اقراضها من ذي رحمها ، مثل أخيها أو أبيها أو عمها أو خالها ،
لانه لا يجوز لهم وطئها . فأما الاجتبي ومن يجوز له وطئها من القرابة ، فلا يجوز
قولاً واحداً .

مسألة - ٢٨٦ - : المستقرض يملك القرض بالقبض ، لانه يجوز له التصرف
فيه ، ولاصحاب ش فيه قولان : أحدهما ما قلناه ، والاخر أنه يملك بالتصرف
فيه .

مسألة - ٢٨٧ - : يجوز للمستقرض أن يرد مال القرض على المقرض بخلاف ،
فأما المقرض فمعتداً أن له الرجوع فيه ، لانه حين ماله ولا مانع منه ، وهو أحد قواي
ش ، والاخر ليس له الرجوع ان قلنا انه يملك بالقبض ، وان قلنا يملك بالتصرف
فليس له الرجوع بعد التصرف .

مسألة - ٢٨٨ - : تحتكر كان له على غيره دين من ثمن متاع حالاً أو أجرة أو
صداقاً ، فحط منه شيئاً ، أو حط جميعه كان جائزاً ، وان أجله لم يصر موجلاً ،
ويستحب له الوفاء به ، وسواء كان ذلك ثمناً أو أجرة ، أو صداقاً ، أو كان قرضاً
أو أرش جنابة .

وان اتفقا على الزيادة لم يصح ولم يثبت ، لانه يحتاج الى دلالة ، والاصل
عدمها . وان حط من الثمن شيئاً ، أو حط جميعه ، كان ذلك إبراء ولا يلحق بالعقد
ويكون ذلك إبراء في الوقت الذي أبرأ فيه ، وبه قال ش .

وقال ح : التأجيل يثبت في الثمن والأجرة والصداق ويلحق بالعقد ، وكذلك
الزيادة . وأما الحط فينظر فيه ، فان كان لبعض الثمن لحق بالعقد وان كان لجميع
الثمن لم يلحق بالعقد ، وكان إبراء من الوقت الذي أبرأ منه . قال : وأما في الدين
من جهة القرض أو أرش الجنابة ، فلا يثبت فيهما التأجيل ولا الزيادة به حال .

وقال ك: يثبت التأجيل في الجميع من الثمن والأجرة والصداق والقرض وأرش الجنابة . وقال في الزيادة مثل قول ح .

مسألة - ٢٨٩ - : لا يصح بيع الصبي ولا شراؤه ، سواء أذن له الولي منه أو لم يأذن ، لأنه لا دليل عليه في الشرع ، وبه قال ش . وقال ح : إن كان بأذن الولي صح ، وإن كان بغير أذنه وقف على إجازة الولي .

مسألة - ٢٩٠ - : الولي إذا كان فقيراً جاز له أن يأكل من مال اليتيم أقل الأمرين كفايته أو أجرة مثله ، ولا يجب عليه القضاء ، لقوله تعالى « ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف ^(١) » ولم يوجب القضاء . وللش فيه وجهان : أحدهما أن عليه القضاء .

مسألة - ٢٩١ - : لا يصح شراء العبد بغير إذن مولاه بثمن في ذمته ، لقوله تعالى « عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء » والبيع من جملة الأشياء . وقال ابن أبي هريرة : يصح .

مسألة - ٢٩٢ - « ج » : إذا أذن المولى للعبد في التجارة فركبه دين ، فإن كان أذن له في الاستدانة قضى مما في يده من المال ، وإن لم يكن في يده مال كان على مولاه القضاء عنه ، وإن لم يكن أذن له في الاستدانة كان ذلك في ذمته يطالبه به إذا أعتق .

وقال ش : متى أذن له في التجارة فركبه دين ، فإن كان في يده مال قضى عنه وإن لم يكن كان في ذمته يتبع به إذا أعتق ولا يباع فيه .

وقال ح : يباع العبد فيه إذا طالبه الفرمان ببيعه .

مسألة - ٢٩٣ - « ج » : إذا أقر العبد على نفسه بجناية يوجب القصاص عليه أو الحد ، لا يقبل إقراره في حق المولى ، ولا يقتص منه مادام مملوكاً ، وبه قال

زفر ، والمزني ، وداود ، وابن جرير . وقال ح ، وك ، وش : يقبل اقراره ويقتض منه .

مسألة - ٢٩٤ - ج ٤ : اذا أقر العبد بسرقة يوجب القطع لا يقبل اقراره .
وقال ش : يقبل ويقطع يده .

مسألة - ٢٩٥ - ج ٤ : اذا أقر العبد بمال وقد تلف المال لا يقبل اقراره .
وقال ش : فيه وجهان .

مسألة - ٢٩٦ - ج ٤ : اذا أقر العبد بمال في يده فليس سيده لا يقبل اقراره .
وقال ابن سريج : فيه قولان ، وحتم من قال : يقبل قولاً واحداً .

مسألة - ٢٩٧ - ج ٤ : يجوز بيع كلاب الصيد ويجب على قاتلها قيمتها
اذا كانت معلومة ، ولا يجوز بيع غير المعلوم على حال .
وقال ح ، وك : يجوز بيع الكلاب مطلقاً الا أنه مكروه ، وان أتلفه مثله
لزمته قيمته . وقال ش : لا يجوز بيع الكلاب معلومة كانت أو غير معلومة ، ولا يجب
على قاتلها القيمة .

مسألة - ٢٩٨ - : يجوز اجارة كلب الصيد ، لان كل من قال بجواز بيعه جوز
اجارته ، فاختلف أصحابه ، فمنهم من قال : لا يجوز اجارته مطلقاً وهو الصحيح
وذهب ابن العاص الى أنه يجوز اجارته .

مسألة - ٢٩٩ - : يجوز اقتناء الكلب لحفظ البيوت . ولاصحاب ش فيه
قولان .

مسألة - ٣٠٠ - : يجوز اقتناء الكلب لحفظ الحرث ، أو الماشية ، أو الصيد
ان احتاج اليه ، وان لم يكن له في الحال ماشية ولا حرث ، لعموم ظواهر الاخبار .
ولاصحاب ش فيه قولان ، وفي تربية الجرو أيضاً وجهان .

مسألة - ٣٠١ - «ج»: القرد لا يجوز بيعه ، لاجتماع الطائفة^(١) على أنه مسخ نجس ، وما كان كذلك لا يجوز بيعه . وقال ش : يجوز .

مسألة - ٣٠٢ - «ج» : لا يجوز بيع الغراب الأبقع اجماعاً ، والسود عندنا مثل ذلك ، سواء كانت كبيراً أو صغيراً . وللش في الصغار منها وجهان .

مسألة - ٣٠٣ - «ج» : لا يجوز بيع شيء من السموخ ، مثل القرد والخنزير والذب والشعلب والارنب والذئب والفيل وغير ذلك مما سنبينه . وقال ش : كليهما يتنفع به يجوز بيعه ، مثل القرد والفيل وغير ذلك .

مسألة - ٣٠٤ - : الزيت النجس لا يمكن تطهيره بالغسل ، لانه لادلالة عليه .

وقال ابن سريج ، وأبو اسحاق البروزي ، يمكن غسله وتنظيفه ، وفي جواز بيعه وجهان ، والصحيح عندهم أنه لا يجوز . وقال أبو علي بن أبي هريرة في الإفصاح : من أصحنا من قال لا يصح غسله كالسمن .

مسألة - ٣٠٥ - : مرجين ما يؤكل لحمه يجوز بيعه . وقال ح : يجوز بيع السراجين . وقال ش : لا يجوز بيعها ولم يفصلا .

ويدل على جواز ذلك أنه طاهر عندنا ، ومن منع منه فانه منع لشحاشته . وأما النجس فلا يجوز بيعه بدلالة اجماع الفرقة ، وروي عن النبي ﷺ أنه قال : ان الله تعالى إذا حرم شيئاً حرم ثمنه .

مسألة - ٣٠٦ - «ج» : لا يجوز بيع الخمر ، وبه قال ش . وقال ح : يجوز أن يوكل ذمياً ببيعها وشرائها .

ويدل على ذلك مضافاً الى اجماع الفرقة - ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : ان الذي حرم شربها حرم بيعها . وروي ابن عباس أن رسول الله ﷺ أتاه جبرئيل ،

فقال : يا محمد ان الله لعن الخمر وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة اليه
وشاربها وباعها ومبتاعها وساقبها .

وروى جابر أنه سمع رسول الله ﷺ عام الفتح بمكة يقول: ان الله ورسوله
حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والاصنام ، قيل : يا رسول الله أفرأيت شعوم
الميتة ، فانه بطلى بها السفن ويدعن بها الجلود ويستصبح بها الناس ، فقال : لا
هو حرام ، ثم قال : قاتل الله اليهود ان الله لما حرم عليهم شعومها حملوها ثم
باعوها فأكلوا ثمنها^(١).

مسألة - ٣٠٧ - د ج : يجوز بيع الزيت النجس لمن يستصبح به تحت
السماء . وقال ح : يجوز بيعه مطلقا . وقال ش ، و ك : لا يجوز بيعه بحال .

مسألة - ٣٠٨ - : يجوز بيع لبن الإدميات ، بدلالة الآية والاصل ، وبه قال
ش ، ود . وقال ح ، و ك : لا يجوز .

مسألة - ٣٠٩ - د ج : يجوز بيع لبن الإند يجوز ، وخالف جميع الفقهاء في
ذلك .

مسألة - ٣١٠ - : اذا اشترى كافر عبدا مسلما لا ينقذ الشراء ولا يملكه
الكافر ، لقوله تعالى « ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا »^(٢) وهو قول
ش في الاملاء . وقال في الام : يصح الشراء ويملكه ويجبر على بيعه ، وبه قال
ح .

مسألة - ٣١١ - د ج : لا يجوز بيع رباة مكة واجارتها ، وبه قال ح ، و ك .
وقال ش : يجوز .

يدل على ما قلناه قوله تعالى « ان الذين كفروا ويصدون عن سبيل الله والمسجد

(١) في ح ، د ، د : جاءت الضائرة مذكرا .

(٢) سورة النساء : ١٤٠ .

الحرام الذي جعلناه للناس سواء العاكف فيه والباد^(١) . والمسجد اسم لجميع الحرم ، بدلالة قوله « سبحانه الذي أسرى بعبده ليلاً من المسجد الحرام إلى المسجد الأقصى »^(٢) وإنما أسرى به من بيت خديجة ، وروى من شعب أبي طالب لسماء مسجداً .

وروى عبدالله بن عمرو بن العاص عن النبي ﷺ أنه قال : مكة حرام وحرام بيع رباعها وحرام أجر بيوتها . وهذا نص . وروى عن علقمة بن فضالة الكندي أنه قال : كانت يدهى بيوت مكة على عهد رسول الله وأبي بكر وعمر السوابب لاتباع من احتاج سكن ومن استغنى أسكن . وروى عن النبي ﷺ أنه قال : منى^(٣) مناخ من سبق . وعليه اجماع الفرقة وأخبارهم فيه كثيرة .

مسألة - ٣١٢ - : إذا وكل مسلم كافراً في كراء عبد مسلم لم يصح ذلك ، لعموم الآية « ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً »^(٤) وللش فيه قولان .

مسألة - ٣١٣ - : إذا قال كافر لي مسلم : أعتق عبدك عن كفارتي فأعتقه لم يصح إذا كان مسلماً ، وإن كان كافراً صح ، لأننا قد بينا أن الكافر لا يصح أن يملك المسلم^(٥) والعتق فرع على الملك . وقال ش : يصح على كل حال .

مسألة - ٣١٤ - : إذا استأجر كافر مسلماً بعمل في النمة صح بلا خلاف ، وإن استأجره مدة من الزمان لعمل له عملاً صح أيضاً عندنا ، لأن الأصل جوازه والمنع يحتاج إلى دليل .

(١) سورة الحج : ٢٥ .

(٢) سورة الاسراء : ١ .

(٣) ح ، م ، د : منى .

(٤) سورة النساء : ١٤٠ .

(٥) م : مسلماً .

واختلف أصحاب ش فمنهم من قال: فيه قولان كالشراء ، ومنهم من قال: لا يصح قولاً واحداً .

مسألة - ٣١٥ - : إذا رهن المبيع قبل قبضه من البائع صح رهنه ، لا ما قد بينا أنه يملك بالعقد ولا مانع بمنع من رهنه . ولا أصحاب ش فيه قولان .



كتاب الرهن

مسألة - ١ - «ج» : يجوز الرهن في السفر والحضر . وقال مجاهد : لا يجوز إلا في السفر ، وحكي ذلك عن داود .

مسألة - ٢ - «ج» : يجوز أخذ الرهن في كل حق ثابت في الذمة ، وحكي من بعضهم ولم يذكر لشذوذ أنه قال : لا يجوز الرهن إلا في السلم .

مسألة - ٣ - : إذا قال أنسان لغيره : «من رد عيدي فله دينار لم يجز له أخذ الرهن عليه إلا بعد رد العبد ، وبه قال ابن (١) أبي هريرة ، واختاره أبو الطيب الطبري ، لأنه لم يستحق قبل الرد شيئاً ، فلا يجوز له أخذ الرهن على ما لا يستحقه ، وفي أصحاب ش من قال : يجوز ذلك .

مسألة - ٤ - : لا يجوز شرط الرهن ولا عقده قبل الحق ، وبه قال ش . وقال ح : يجوز عقده ، وقال : إذا دفع إليه ثوباً وقال : رهنتك هذا الثوب على عشرة دراهم تفرغنيها وسلم إليه لم أقرضه من النقد جاز ولزم .

دللنا أن ما اعتبرناه مجمع على جوازه ، وما قالوه ليس على جوازه دليل .

مسألة - ٥ - : يلزم الرهن بالإيجاب والقبول ، لقوله تعالى «أو فوا بالقود» (٢)

(١) خ : ابن أبي ليلى وابن أبي هريرة وفي م : أبو هريرة .

(٢) سورة المائدة : ٩ .

من قال: من شرطه أن يقول حالاً ويكون السلم^(١) في الموجود فأما إذا أسلم في المهدوم، فلا يجوز حالاً ولا مؤجلاً إلى حين لا يوجد فيه وإنما يجوز إلى حين يوجد فيه غالباً، وبه قال عطاء، وأبو ثور.

وعن كروائتان: أحدهما مثل قولنا. والآخرى لا بد فيه من أيام يتعين فيه الأسواق. وقال ع: إن سميت أجلاً ثلاثة أيام، فهو بيع السلف، فجعل أقل الأجل ثلاثة أيام.

مسألة - ع - : رأس المال إن كان معيناً في حال العقد ونظر إليه، فإنه لا يكفي إلا بعد أن يذكر مقداره، سواء كان مكبلاً أو موزوناً أو مذكوراً، ولا يجوز جزافاً وإن كان مما يباع كذلك، مثل الجوهر واللؤلؤ فإنه يغني المشاهدة عن وصفه، وهو أحد قولي ش. وأقول الآخر لا يجب وهو الصحيح عند أصحابه.

وقال ح: إن كان رأس المال من جنس المكيل والموزون، فلا بد من بيان مقداره وضبطه بصفاته، ولا يجوز أن يكون جزافاً. وإن كان من جنس المذروع مثل الثياب فلا يجب ذلك ويكفي تعيينه ومشاهدته. ولا يعرف لمالك فيه نص يدل على صحة ما اعتبرناه أنه لأخلاف^(٢) أنه يصح معه السلم^(٣) ولادليل على صحة ما قالوه، فوجب اعتبار ما قلناه.

مسألة - ه - : كل حيوان يجوز بيعه بجوز السلم فيه من الرقيق والأبل والبقر والغنم والحمير والدواب وغيرها، وبه قال ك، وش، ود، وق.

وقال ح: لا يجوز السلم في الحيوان، وبه قال ر، وع.

(١) م: يحذف « السلم ».

(٢) م: فيه نص دليلنا أنه لأخلاف.

(٣) م: يصح السلم مع ما اعتبرناه.

مسألة ٦- : من شرط صحة السلم قبض رأس المال قبل التفرق، وبه قال ح، وش . وقال ك : إن تفرقا قبل القبض من غير أن يكون تأخير القبض شرطاً كان جائزاً وإن لم يقبضه أهدأ، وإن كانا شرطاً تأخير القبض، فإن كان ذلك اليوم واليومين جاز وإن كان أكثر من ذلك لا يجوز .

وبدل على مذهبتنا أنا قد أجمعنا على أنه متى قبض الثمن صح العقد ، وام يدل دليل على صحته قبل القبض، فوجب اعتبار ما قلناه .

مسألة ٧- «ج» : لا يجوز أن يؤجل السلم إلى الحصاد والدياس والجذاذ والصرام، وبه قال ح، وش . وقال ك : ذلك جائز .

مسألة ٨ - : إذا جعل محله في يوم كذا، أو في شهر كذا ، أو في سنة كذا جاز ولزمه بدخول الشهر واليوم ، لأن هذا معلوم ليس بمجهول ، لأنه إذا كان اليوم معلوماً وأوله معلوماً وهو طلوع الفجر ووجب طلوعه، فصار الوقت والساعة معلومين، وكذا الشهر أوله معلوم، وبه قال ابن أبي هريرة من أصحاب ش، وقاله ش نصاً .

وقال أصحابه الباقرن : لا يجوز لأنه جعل اليوم ظرفاً لحلوله ولم يبين ، فيصير تقديره محل^(١) في ساعة من ساعاته، أو وقت من أوقاته، فيكون مجهولاً .

مسألة ٩ - : إذا كان السلم مؤجلاً ، فلا بد من ذكر موضع التسليم ، فإن كان في محله مؤونة ، فلا بد من ذكره أيضاً . وللش في ذكر الموضع^(٢) قولان أحدهما يجب ذكره ، والثاني لا يجب . وأما المؤونة ، فيجب ذكرها ، ذكره ابن القاص .

دليلنا طريقة الاحتياط ، لأنه إذا ذكرها صح بلا خلاف .

(١) م : محل .

(٢) م : في ذلك الموضع .

مسألة - ١٠ - : يجوز السلم في الاثمان ، مثل الدراهم والدنانير اذا كان رأس المال من غير جنسهما ، لعموم الاخبار المتضمنة لذكر السلم ، وبه قال ش . وقال ح : لا يجوز السلم في الاثمان .

مسألة - ١١ - « ج » : ان أسلم دراهم في دراهم أو في دنانير مطلقاً كان باطلا . وقال ش : اذا أطلق كان حالا ، فان قبضه في المجلس وقبضه رأس المال جاز ، وفي أصحابه من قال : لا يجوز .

مسألة - ١٢ - « ج » : لا يجوز السلم في اللحوم . وقال ش : يجوز اذا ذكر أوصافها .

مسألة - ١٣ - : الاقالة فسخ فسخي حتى المتعاقدين ، سواء كان قبل القبض أو بعده وفي حق غيرهما ، وبه قال ش وقال ك : الاقالة بيع . وقال ح في حق المتعاقدين فسخ ، وفي حق غيرهم فسخ .

وقالته وجوب الشفعة بالاقالة ، فيندفع بجهل الشفعة بالاقالة ، وعندنا لا يجب وقال ف : الاقالة فسخ قبل القبض وبيع بعده الا في العقار ، فان الاقالة فيها بيع سواء كان قبل القبض أو بعده ، لان بيع العقار جائز قبل القبض وبعده عنده .

دليلنا ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : من أقال نادماً بيعته أقاله الله نفسه يوم القيامة . واقالة نفسه هي^(١) العفو والترك ، فوجب أن يكون الاقالة في البيع هي العفو والترك وأيضاً فلو كانت الاقالة بيعاً لم يصح الاقالة في السلم ، لان البيع في السلم فيه لا يجوز قبل القبض ، فلما صححت الاقالة فيه اجماعاً دل على أنها ليست ببيع .

مسألة - ١٤ - : اذا أقاله بأكثر من الثمن أو بأقل أو بجنس غيره ، كان الاقالة فاسدة والمبيع على ملك المشتري كما كان ، وبه قال ش . وانما قلنا ذلك

(١) ح ، د : وهي العفو وكذا في الثاني .

لأن كل من قال بأن الاقالة فسخ على كل حال قال بهذه المسألة، فالمفرق بين الأمرين خارج عن الإجماع . وقال ح : يصح الاقالة ويبطل الشرط .

مسألة - ١٥ - : يصح الاقالة في بعض السلم كما يصح في جميعه ، لعدم الخبر في جواز الاقالة، وبه قال ح، وش، و ر، وفي الصحابة عبدالله بن عباس قال : لا بأس به .

وقال ك ، وربيعة ، والليث بن سعد : لا يجوز ذلك . وكره أحمد بن حنبل ذلك ، وهو قول ابن عمر ، والحسن البصري ، وابن سيرين ، والنخعي .

مسألة - ١٦ - : إذا أقال^(١) أجاز أن يأخذ ما أعطاه من غير جنسه، مثل أن يكون أعطاه دنائير فأخذ دراهم، أو عرضاً فأخذ دراهم وما أشبه ذلك، بدلالة قوله تعالى « وأحل الله البيع » وقوله ﷺ إذا اختلف التجار فبيعوا كيف شئتم ولم يفرق ، وبه قال ش .

وقال ح : لا يجوز أن يأخذ بدله شيئاً آخر استحصاً .

مسألة - ١٧ - : إذا أسلف في شيء ، فلا يجوز أن يشرك فيه غيره ، ولا أن يوليه بالشركة، وهو أن يقول له رجل : شاركني في نصفه بنصف الثمن والتولية أن يقول : ولني جميعه بجميع الثمن ، أو ولني نصفه بنصف الثمن فلا يجوز ، لأن جواز ذلك يحتاج الى دليل وت قوله ﷺ « من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه » ولأنه ﷺ نهى عن بيع مالم يقبض . وروى أبو سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال : من أسلف في شيء فلا يصرفه الى غيره . وهو منعب ح ، وش . وقال ك : يجوز ذلك .

مسألة - ١٨ - : إذا قال المسلم للمسلم اليه : عجل لي حتى وأخذ دون ما استحقه بطيبة من نفسه كان جائزاً ، لأن الصلح والتراضي بين المسلمين جائز ولا مانع منه ، وقال ش : لا يجوز .

مسألة - ١٩ - : لا يجوز السلف في الجوز والبيض الاوزناً، لان ذلك يختلف بالصغر والكبر ولا يضبط بالصفة، وبه قال ش، وعند ح يجوز عدداً . فأما البطيخ فلا يجوز فيه السلم اجماعاً .

مسألة - ٢٠ - : لا يصح السلف في الرؤوس ، سواء كانت مشوية أو نية ، لان ذلك لا يمكن ضبطه بالصفة، أما المشوية فلا خلاف فيها، مثل اللحم المطبوخ فإنه لا خلاف أنه لا يجوز السلم فيه ، وأما النية فليس فيها قولان أحدهما يجوز وزناً^(١) ، وبه قال ك، والثاني لا يجوز ، وبه قال ح .

مسألة - ٢١ - : اختلفت روايات أصحابنا في السلف في الجلود ، فروي أنه لا بأس به اذا شاهد الغنم ، وروي أنه لا يجوز . وقال ش : لا يجوز ولم يفصل . ويدل على جوازه الآية ودلالة الأصل^(٢) .

مسألة - ٢٢ - : اذا أسلم مائة درهم في كرمطام وشرط خمسين نقداً وخمسين ديناً له في ذمة المسلم^(٣) ، صحح السلم فيما تقدم بخطته من المسلم فيه، ولا يصح في الدين ، وبه قال ح . قال أصحاب ش : لا يصح في الدين ، وهل يصح في النقد ؟ فيه قولان .

دليلنا الآية « وأحل الله البيع » وقد أجمعنا على فساد النقد في الدين ، ولا دلالة على فساده في النقد .

مسألة - ٢٣ - : اذا أسلم في جنسين مختلفين في حنطة وشعير صفقة واحدة أو أسلم في جنس واحد الى أجلين أو آجال، فإن السلم صحيح بدلالة الآية، وأنه لا مانع في الشرع منه ، وهو أظهر قولنا ش . والقول الآخر أنه لا يصح .

(١) : ي حذف « وزناً » .

(٢) : الآية والأصل .

(٣) : السلم اليه .

مسألة - ٢٤ - : إذا اختلفا في قدر المبيع أو قدر الاجل ، كان القول قول البائع مع يمينه ، وإن اختلفا في قدر الثمن كان القول قول المشتري مع يمينه إذا لم يكن مع أحدهما بيعة ، بدلالة أن كل واحد منهما مدعى عليه فيما أوجبنا فيه اليمين عليه . وقال ش : يتحالفان .

مسألة - ٢٥ - : إذا خالف انسان أهل السوق بزيادة سعر أو نقصانه ، فلا اعتراض لاحد عليه ، وبه قال الفقهاء أجمع ، الا ك فانه قال : أما أن يبيع بسعر أهل السوق ، وأما أن ينزل .

بدل على منعهنا^(١) أن النبي ﷺ امتنع من التسعير وأخبر أن ذلك من جهة الله تعالى . وأيضاً فانه مالك ولا يجوز لاحد الاعتراض عليه الا بدليل ، ولادلالة في الشرع على ذلك .

مسألة - ٢٦ - : إذا أسلم في نمر فأناه بزيب ، أو أسلم في ثوب فأناه بكتان وتراضيا به ، كان جائزاً ، بدلالة الأصل وقول النبي ﷺ : الصلح جائز بين المسلمين الا ما حرم حلالاً أو حلال حراماً . وقال ش : لا يجوز .

مسألة - ٢٧ - : إذا أسلم في زيب^(٢) رازقي مثلاً ، فأناه بزيب خراساني وتراضيا به ، كان جائزاً ، بدلالة ما تقدم في المسألة الاولى^(٣) . وللش فيه وجهان .

مسألة - ٢٨ - ج : من كان له عند غيره سلم لا يخاف عليه ولا هو ما يحتاج الى موضع كبير لحفظه فيه ، فأناه به قبل محله ، لم يلزمه قبوله ولا يجبر عليه . وقال ش : يجبر عليه ، وذلك مثل الحديد والرصاص وما أشبه ذلك .

مسألة - ٢٩ - : إذا شرط عليه مكان التسليم وأعطاه في غيره وبذل له اجرة

(١) م : دليكتا .

(٢) م : بزيب .

(٣) م : ما تقدم وللش .

الحمل وتراضيا به ، كان جائزاً ، لانه لا مانع منه . وقال ش : لا يجوز أن يأخذ
الموخر من ذلك .

مسألة - ٣٠ :- إذا أخذ المسلم السلم وحدث عنده فيه عيب ، ثم وجد به عيباً
كان قبل القبض ، لم يكن له رده ، وكان له المطالبة بالارش ، وبه قال ش . وقال ح :
ليس له الرجوع بالارش .

دللتنا أنه إذا ثبت أنه انما يستحقه برياً من العيب ، فإذا أخذه معيماً كان له ارش
فيه ، فأما الرد فليس له أجمعاً .

مسألة - ٣١ :- إذا جاء المسلم اليه بالمسلم فيه أجود مما شرطه من الصفة ،
وقال : خذها ^(١) وأعطني بدل الجودة ^{بدرهم} لم يجز ، وبه قال ش . وقال ح :
يجوز .

دللتنا أن الجودة صفة لا يمكن الرادعها بالبيع ، ولادليل على صحة ذلك .

مسألة - ٣٢ :- إذا أسلم تجارية صغيرة في تجارة كبيرة كان جائزاً ، لانه لا مانع
منه ، والأصل جوازه . وقال أبو اسحاق المروزي من أصحاب ش : لا يجوز .

مسألة - ٣٣ :- استمناع الخفاف والنعال والأواني من الخشب والصفر
والرصاص والحديد لا يجوز ، وبه قال ش . وقال ح : يجوز لأن الناس قد اتفقوا
على ذلك .

بدل على بطلانه أنا أجمعنا على أنه لا يجب تسليمه ، وانه بالخيار بين التسليم
ورده الثمن ، والمشتري لا يلزمه قبضه ، فلو كان العقد صحيحاً لما جاز ذلك ، ولأن
ذلك مجهول غير معلوم بالمعاينة ، ولا موصوف بالصفة في النعمة فيجب المنع
منه .

مسألة - ٣٤ - «ج»: يجوز أن يشتري قلعة ^(١) بدراهم على أن يجعلها مشتركة
وبه قال ح. وقال ش: لا يجوز .

مسألة - ٣٥ - : إذا قال اشتريت منك هذه القلعة واستأجرتك على أن تتركها
أو تحذوها كان جائزاً، لأن البيع والاجارة جائزان على الأفراد، فمن منع الجمع
بينهما وحكم بفساده فعليه الدليل .

واختلف أصحاب ش، فقال بعضهم : فيه قولان ، لأنه بيع في عقد اجارة ،
ومنهم من قال : لا يجوز قولاً واحداً، لأنه استأجره في العمل فيما لا يملك .

مسألة - ٣٦ - : إذا أذن لمملوك غيره أن يشتري نفسه له من مولاه بكذا
فاشتراه ، فإنه لا يصح ذلك. ولأصحاب ش فيه قولان .

دللنا ما قد ثبت أن العبد لا يملك شيئاً، فلا يجوز أن يكون وكيلاً لغيره، إلا
إذا أذن له مولاه فيه .

مسألة - ٣٧ - : إذا اشترى العبد نفسه من مولاه لغيره، فصدقه ذلك الغير
أولم يصدقه ، لم يكن البيع صحيحاً ولا يلزمه شيء ، لما قلناه في المسألة الأولى .

وقال ش على قوله بصحة ذلك : إن صدقه لزمه الشراء ، وإن كذبه حلف
وبريء وكان الشراء للعبد، فيملك نفسه وينعتق، ويكون الثمن في ذمته يتبعه السيد
ويطالبه .

مسألة - ٣٨ - : إذا قال اشتريت منك أحد هذين العبدین بكذا أو أحد
هؤلاء العبيد الثلاثة بكذا لم يصح الشراء ، وبه قال ش . وقال ح: إذا شرط فيه
الخيار ثلاثة أيام جاز ، لأن هذا غرر يسير . وأما في الأربعة فما زاد عليها ، فلا
يجوز .

دليلنا أن هذا بيع مجهول فيجب أن لا يصح ، ولأنه ^(١) بيع غرر لاختلاف
 قيمتي العبد ، وروى أصحابنا جواز ذلك في العبد ، فان قلنا بذلك تبعنا فيه
 الرواية ، ولم نقس غيرها عليه .



كتاب السلم

مسألة - ١ - «ج»: يجوز السلم في المعلوم إذا كان مأمون الانقطاع في وقت المحل، وبه قال لك، وش، ود، وفق .
وقال ح: لا يجوز إلا أن يكون جنسه موجوداً في حال العقد والمحل وما بينهما وبه قال ر، وع .

مسألة - ٢ - : إذا أسلم في رطب إلى أجل، فلما حل الأجل لم يتمكن من مطالبته ، لنفية المسلم إليه، أو غيبته، أو هرب منه ، أو توارى من سلطان ومأهبه ذلك ، ثم قدر عليه وقد انقطع الرطب، كان المصلف بالخيار بين أن يفسخ العقد وبين أن يصبر إلى العام القابل ، وهو أصح قولي ش . والقول الآخر أن العقد يفسخ .

وبدل على ما قلناه أن هذا العقد ثابت بلا خلاف، فمن حكم بانهائه فعليه الدليل .

مسألة - ٣ - : السلم لا يكون إلا مؤجلاً، ولا يصح أن يكون حالاً، فصر الأجل أم طال، وبه قال ح .

وقال ش: يصح أن يكون حالاً إذا اشترط ذلك أو يطلق فيكون حالاً، ومنهم

وهذا عقد مأمور به والأمر يقتضي الوجوب، وهو منعب أبي ثور، وكذا .
وقال ح، وش: عقد الرهن ليس بلازم، ولا يجبر الراهن على تسليم الرهن،
فإن سلم باختياره لزمه بالتسليم .

مسألة ٦- : إذا عقد الرهن وهو جائز التصرف، ثم جن الراهن أو أغني
عليه أومات لم يبطل الرهن، لأنه لا دليل عليه، وبه قال أكثر أصحاب ش. وقال أبو
اسحاق المروزي: يبطل الرهن .

مسألة ٧- «ج»: رهن المشاع جائز، وبه قال ش، وكذا، وع، وعثمان البتي،
وابن أبي ليلى، وداود. وقال ح: غير جائز .

مسألة ٨- : استدامة القبض ليس بشرط في الرهن، وبه قال ش. وقال ح:
ذلك شرط .

دليلنا قوله تعالى «فرهان مبطوغة» ^(١) فشرط القبض ولم يشرط الاستدامة
وأخبار الفرق دالة على ذلك .

مسألة ٩- : إذا مات الراهن لا ينسخ الرهن، لأنه لا دلالة على أن الموت
يبطله وقد ثبت ^(٢) صحته، وإليه ذهب أكثر أصحاب ش. وقال أبو اسحاق: ينسخ
مثل الوكالة .

مسألة ١٠- : إذا غلب على عقل المرتهن فولى الحاكم عليه رجلاً لزم
الراهن تسليم الرهن ^(٣) إليه ولا ينسخ الرهن، لأننا قد بينا أن الرهن يجب اقتباضه
بلايجاب والقبول، فمن قال بذلك قال بما قلناه ^(٤) . وقال ش: يكون الراهن

(١) البقرة: ٢٨٣ .

(٢) ٢: لأنه لا دلالة على ذلك وقد ثبت .

(٣) ٢: المرهون .

(٤) ٢، غ: بما قلناه .

بالبخيار .

مسألة - ١١ - : إذا أذن الراهن للمرتهن في قبض الرهن، ثم رجع عن الأذن ومنعه لم يكن له ذلك، لما قلناه في المسألة الأولى. وقال ش: له ذلك .

مسألة - ١٢ - : إذا أذن له في قبض الرهن، ثم جن أو أغشى عليه جاز للمرتهن قبضه، لأنه قد ثبت أن أذنه صحيح قبل جنونه، فمن أبطله فعليه الدليل [وقال ش: لا يجوز له ذلك]^(١) .

مسألة - ١٣ - : إذا رهنه ودبته عنده في يده وأذن له في قبضه وجن^(٢)، فقد صار مقبوضاً قلناه فيما تقدم .

وقال ش: إذا لم يأت عليه زمان يمكن قبضه^(٣) لم يصر مقبوضاً بعد جنونه. إذا رهنه شيئاً، ثم تصرف فيه الراهن بالبيع، أو الهبة، أو الرهن عند آخر قبضه، أو لم يقبضه أو قبضه البائع أو لم يقبضه، أو أصدره امرأته^(٤) لم يصح جميع ذلك وكان باطلاً .

وقال ش: يكون ذلك فسخاً للرهن وإن زوجها لم يفسخ الرهن .

دللنا: أن القول يفسخ^(٥) الرهن بذلك يحتاج إلى دليل والأصل صحته .

مسألة - ١٤ - : لا يجوز للقاضي أن يشتري من مال اليتيم لنفسه وإن اشتراه بزيادة، لأن جواز ذلك يحتاج إلى دليل وهو منتهى ش. وقال ح: يجوز ذلك .

(١) سقط ما بين القرويين من ح ود .

(٢) خ: في قبضه ثم جن .

(٣) خ: يمكن فيه قبضه .

(٤) خ: مسألة إذا رهنه .

(٥) خ: امرته .

(٦) خ: يفسخ الرهن .

مسألة - ١٥ - إذا كان له في يد رجل مال وديعة أو اجارة أو غصباً ، فجعله رهناً عنده بدين له عليه ، كان الرهن صحيحاً بلاخلاف ، وبصير الرهن مقبوضاً بأذنه فيه ، لأنه إذا أذن له صار قبضاً بالاجماع ، وإذا ^(١) لم يأذن فليس على كونه قبضاً دليل ، وهو أحد قولي ش ، والقول الآخر بصير مقبوضاً وإن لم يأذن له فيه .

مسألة - ١٦ - : إذا غصب رجل عن ^(٢) غيره شيئاً من الاعيان ، ثم جعله ^(٣) المنصوب منه رهناً في يد الغاصب بدين له عليه قبل أن يقبضها منه ، فالرهن صحيح بالاجماع ، ولا يزول ضمان الغصب ، لقوله ^(٤) علي : اليد ما أخذت حتى تؤدي ، وبه قال ش ، وك ، وأبو ثور .
وقال ح ، والمزني : ليس عليه ضمان الغصب .

مسألة - ١٧ - : إذا رهن تجارية وقد أقر بوطئها ، فولدت لسنة أشهر من وقت الوطء فصاعداً الى تمام تسعة أشهر ، فالولد لاحق به ، وعند ش الى أربع سنين ولا يفسخ الرهن في الأم عندنا ، لأن أم الولد مملوكة يجوز بيعها عندنا على ما سنبينه ^(٥) فيما بعد .

وقال ش : في التجارية لها ثلاثة أحوال : إما أن يكون أقر بالوطء في حال انعقد ، أو بعد العقد وقبل القبض ، أو بعد القبض ، فإن كان في حال العقد ، فإن المرتهن إذا علم باقراره ودخل فيه ، فقد رضي بحكم الوطء وما يؤدي اليه ، فعلى هذا يخرج من الرهن ، ولا خيار للمرتهن ان كان ذلك شرطاً في عقد البيع .

(١) خ : وإن لم يأذن .

(٢) خ : من غيره .

(٣) ح : ثم جعلها .

(٤) خ : على ما سنل عليه فيما بعد .

وان^(١) أقر بذلك بعد عقد الرهن وقبل القبض فكذلك ، لانه لما علم باقرار الراهن بوطنها وقبضها مع العلم بذلك كان راضياً به. وان كان أقر بذلك بعد القبض فهل يخرج من الرهن ؟ فيه قولان أحدهما يقبل اقراره، والثاني لا يصح اقراره . مسألة - ١٨ - : اذا وطئ الراهن الجارية^(٢) المرهونة وحدثت وولدت فانها تصير أم ولده ولا يبطل الرهن ، فان كان موسراً لسزم^(٣) قيمة الرهن من غيرها، لحرمة ولدها يكون رهنأ مكانها، وان كان معسراً كان الرهن^(٤) باقياً وجاز انقباضه^(٥) .

ولش فيه ثلاثة أقوال : أحدها يفصل^(٦) بين الموسر والمعسر ، فان كان موسراً صارت أم ولد له^(٧) وان أعتقها عتقت ووجب عليه قيمتها بكون رهنأ مكانها، أو نكاحها من حقه. وان كان معسراً لم يخرج من الرهن ويبيع في حق المرتهن هذا نقله المزي .

والثاني : تصير أم ولد وثمناً، سواء كان موسراً أو معسراً، ولكنه يوجب قيمتها على الموسر بكون رهنأ مكانها .

والثالث : لا يخرج من الرهن وتباع باذن المرتهن^(٨)، سواء كان موسراً أو

(١) غ : وان كان أقر بذلك .

(٢) غ : وطئ الراهن جاريته المرهونة .

(٣) غ : موسراً لزوم .

(٤) غ : كان الدين باقياً .

(٥) غ ، م : وجاز بيعها فيه .

(٦) غ ، م : يفرق .

(٧) غ ، م : ولده .

(٨) غ : وتباع في دين المرتهن .

ممسراً ، فإن (١) كان موسراً لزمته (٢) قيمتها ويكون رهناً مكانها ، وإن كان ممسراً تستسي الجارية في قيمتها إن كانت دون الحق ويرجع بها على الراهن .

مسألة - ١٩ - : لا يجوز للراهن أن يطل الجارية المرهونة ، ولا صاحب ش فيه قولان .

مسألة - ٢٠ - : إذا وطئ الراهن الجارية المرهونة بأذن المرتهن ، لم تنسخ الرهن ، سواء حملت أولم تحبل ، لأن عندنا لا يزول ملكه بالحمل ، فإن أحقها بأذنه انسخ .

وقال ش : إذا وطئ الراهن الجارية المرهونة أو أحقها بأذن (٣) المرتهن وأحبها ، فأنها تخرج من الرهن ، ولا يجب على الواطئ قيمته ، لأنه (٤) أذن في فعل ينافي الرهن وبطل الرهن ، كما إذا أذن في البيع فباعها ، أو أذن في الأكل فيما يؤكل .

مسألة - ٢١ - : إذا وطئ المرتهن الجارية المرهونة بأذن الراهن مع العلم بتحريم ذلك لم يجب عليه المهر ، لأنه لأدلة عليه في الشرع . وللش فيه قولان .
مسألة - ٢٢ - : إذا أنت هذه الجارية الموطوعة بأذن الراهن بولد ، كان حراً لاحقاً بالمرتهن بالاجماع ، ولا يلزمه عندنا قيمته ، لأنه لأدلة عليه والأصل براءة النمة .

وللش فيه قولان : أحدهما يجب عليه قيمته ، والآخر لا يجب .

مسألة - ٢٣ - : إذا بيعت هذه الجارية ، ثم اشتراها المرتهن ، فإنها يكون

(١) خ : وقال أبو حنيفة نصير أم ولد وعتق سواء كان موسراً أو ممسراً فإن كان .

(٢) خ : لزمه .

(٣) خ : الجارية المرهونة بأذن المرتهن .

(٤) خ : قيمتها لأنه .

ام ولده ، لان الاشتقاق يوجب ذلك^(١) . ولش فيه قولان .

مسألة - ٢٤ - : اذا أذن المرتهن للراهن في البيع الرهن بشرط أن يكون ثمن الرهن رهناً ، كان صحيحاً ، بدلالة قوله تعالى « وأحل الله البيع » وقوله الاجل : المؤمنون عند شروطهم .

ولش فيه قولان .

إذا^(٢) قال المرتهن للراهن بع الرهن بشرط أن تجعل ثمنه من ديني قبل محله فإذا باع الراهن صح البيع ، ويكون الثمن رهناً الى وقت حلوله ، ولا يلزمه الوفاء بتقديم الحق قبل الاجل ، لانه لا دليل على ذلك .

ولش قولان : أحدهما البيع باطل وقال المازني : ويكون ثمنه رهناً مكانه .

مسألة - ٢٥ - : رهن أرض الخراج وهي أرض سواد العراق ، وحده من القادسية الى حلوان رهناً ، ومن الموصول الي حادان طولا باطل ، لاجتماع الفرقة على أن أرض الخراج لا يجوز بيعها ولا هبتها ، لانها أرض المسلمين قاطبة لا يتعين ملاكها .

ولش فيه قولان ، أحدهما ان عمر قسم بين الغانمين فاشتغلوا بها ستين أو ثلاثاً ، ثم رأى من المصلحة أن يشتريها منه^(٣) ليبت المال فاستنزلهم عنها ، فمنهم من نزل عنها بعوض ، ومنهم من ترك حقه ، فلما حصلت لبيت المال ، فلما ملك لها معين وقفها على المسلمين ، ثم آجرها منهم باجرة ضربها على الجربان ، فجعل على جريب^(٤)

(١) خ : يقتضى ذلك .

(٢) خ : مسألة اذا قال .

(٣) خ : منهم .

(٤) خ : على كل جريب .

نحل عشرة دراهم ، وعلى جريب كرم ثمانية^(١) ، وعلى جريب شجر ستة ، وعلى^(٢) الحنطة أربعة وعلى الشعير درهمين ، وبه قال الاصطخري ، والمأخوذ من القوم أجرة باسم الخراج .

وقال أبو العباس ما وقفها ولكن باعها من المسلمين ، فالمأخوذ^(٣) من القوم ثمن ، فعلى قول ابن عباس^(٤) الرهن والبيع فيهما صحيح ، وعلى قول ش والاصطخري باطل .

وقال ح : ان عمر أقر عنه الأرض^(٥) في يد أربابها المشركين وضرب عليهم الجزية هذا القدر ، فمن باع منهم حقه على مسلم لو أسلم كان المأخوذ منه خراجاً ولا سقط^(٦) ذلك الجزية باسلامه فهي بيع^(٧) وبوجه وبورث ويرون .

مسألة - ٢٦ - : اذا جنى العبد جنابة ثم رهنه ، بطل الرهن ، سواء كانت الجنابة عمداً أو خطأ ، أو بوجوب القصاص أو لا يوجب ، لانه اذا كان عمداً فقد استحق العبد عليه العتق ، وان كان خطأ نعلق الأرض برقبته ، فلا يصح رهنه . ولاصحاب ش فيه ثلاث طرق منهم من قال : المسألة على قولين ، عمداً كان أو خطأ ، ومنهم من قال : ان كانت عمداً صح قولاً واحداً ، وان كانت خطأ فعلى قولين ، ومنهم من قال وهو المذهب : ان كانت خطأ بطلت قولاً واحداً ، وان كانت عمداً فعلى قولين .

(١) خ : وعلى كل جريب كرم ثمانية دراهم .

(٢) خ : وعلى جريب شجر ستة دراهم وعلى جريب الحنطة أربعة .

(٣) خ : بثمن مضروب على الجريان فالمأخوذ .

(٤) خ : فعلى قول أبي العباس .

(٥) خ : الأرضين .

(٦) خ : ولا سقط .

(٧) خ - فهي طلق نباح .

مسألة - ٢٧ - : إذا رهن عبيده رهناً على ألف وقبضه الرهن ، ثم أقرض^(١) ألفاً آخر على ذلك الرهن بعينه ، كان ذلك صحيحاً ويكون الرهن بالعين^(٢) ألفاً متقدمة ، وألف متأخرة ، بدلالة عموم الأخبار والآية في جواز الرهن ، وهو مذهب ش في القديم ، واختيار المازني ، وبه قال أبو يوسف .

وقال في الجديد : لا يجوز ، وبه قال ح ، وم .

مسألة - ٢٨ - : إذا أقر أن عبده جنى على غيره ، وأنكر المرتهن ذلك ، أو أقر أنه كان غصبه من فلان ثم رهنه ، أو باعه منه ثم رهنه ، أو أنه أعتقه ثم رهنه ، وأنكر ذلك المرتهن ، كان إقراره لمن أقر له به صحيحاً في حقه ويلزمه ، لأن إقرار العامل على نفسه جائز لامانع منه في الشرع ، ولا يلزم ذلك في حق المرتهن . ولش قولان : أحدهما لا ينفذ إقراره ، وبه قال ح . والثاني : ينفذ^(٣) .

إذا دبر عبده ثم رهنه ، بطل التدبير وصح الرهن إن قصد بذلك فسخ التدبير وإن لم يقصد بذلك فسخ التدبير لم يصح الرهن .

ولش فيه ثلاثة أقوال : أحدهما مثل ما قلناه إذا قال : إنه وصيته . والثاني : إن التدبير حتى بصفة فينفذ التدبير ويبطل الرهن ، ومنهم من قال : الرهن باطل ، سواء قلنا التدبير وصيته أو حتى بصفة .

يدل على مذهبنا إجماع الفرقة على أن التدبير بمنزلة الوصية ، والوصية له الرجوع فيها بلا خلاف ، فإذا لم يقصد الرجوع فلا دلالة على بطلانه ، ولا دلالة على صحة الرهن ، فينبغي أن يكون باطلاً . وقلنا إنه يصح التدبير والرهن معاً ، لأنه لا دلالة على بطلان أحدهما^(٤) كان قوياً ، وبه قال قوم من أصحاب ش ، وهو المذهب عندهم

(١) خ : ثم أقرض .

(٢) خ : بالعين .

(٣) خ : والثاني ينفذ مسألة إذا دبر .

(٤) خ : على بطلان واحد منهما .

لان ما جاز بيعه جاز رهنه وبيع المدير جائز بلا خلاف وهذا قوي .

مسألة - ٢٩ - : اذا علق عتق عبده بصفة ثم رهنه ، كان الرهن صحيحاً والعتق باطلاً^(١) ، لاجتماع الفرقة على ان العتق بصفة لا يصح .

ولش فيه ثلاثة مسائل :

احداها : يحل الحق قبل العتق ، مثل أن علق عتقه بصفة الى سنة ، ثم رهنه بحق يحل بعد شهرين ، فالرهن صحيح .

والثانية : يوجد الصفة قبل محل الحق ، مثل أن قال أنت حر بعد شهر ، ثم رهنه بحق محل^(٢) الى سنة ، فالرهن باطل .

الثالثة : اذا لم يعلم أيهما السابق ، مثل أن يقول اذا قدم زيد فانت حر ، ثم رهنه بحق الى سنة ولا يعلم متى يقدم زيد ، فهذه على قولين .

مسألة - ٣٠ - : اذا رهنه عبداً لم دبره ، كان التدبير باطلاً ، لاجتماع الفرقة على أن الراهن لا يجوز له التصرف في الرهن بغير إذن المرتهن والتدبير تصرف وبه قال ش وأصحابه ، وحكى الربيع قولاً^(٣) آخر أن الرهن صحيح والتدبير صحيح .

مسألة - ٣١ - : اذا كان الرهن شاه فمات^(٤) ذلك ، ملك الراهن منها وانسخ الرهن اجماعاً ، فان أخذ الراهن جده فدبته لم يعد ملكه ، لانه لا يظهر

(١) خ : والعتق باطل .

(٢) خ : ٢٠ : محل .

(٣) خ : فيها قولاً .

(٤) خ : فمات .

بالدباغ عندنا .

وقال ش : يعود ملكه قولاً واحداً ، وهل يعود الرهن ؟ فيه وجهان^(١) .

مسألة - ٣٢ - : إذا اشترى عبداً بألف ورهن به عصبيراً وقبضه واختلقا ، فقال الراهن : أقبضتكَ عصبيراً ، وقال المرتهن : أقبضتبه خمرأً فلي الخيار ، كان القول قول المرتهن مع يمينه ، لأن هذا اختلاف في القبض ، لأنه إذا ادعى المرتهن أنه قبضه خمرأً وقبض الخمر كلا قبض ، فصار كأنه اختلاف في القبض وفي اختلاف القبض القول قول المرتهن ، وهو منزه ح وهو أحد قولي ش .

والثاني القول قول الراهن ، وهذا القول أيضاً قوي ، لأنهما اتفقا في القبض وإنما يدعي المرتهن أنه قبض فاسد .

مسألة - ٣٣ - : الخمر ليست بمملوكة ويجوز أمساكها للتخليل وللتخليل .

وقد ش : ليست بمملوكة ولا يجوز^(٢) أمساكها ويجب إراقها .

وقال ح : هي مملوكة كالمصوم ولا يجب عليه إراقها ، ويجوز له أمساكها

للتخليل وللتخليل^(٣) .

دللتنا : إجماع الفرقة على نجاسة الخمر وعلى تحريرها ، فعلى من ادعى

أنها مملوكة الدلالة ، ولا خلاف بين الطائفة في جواز التخليل والتخليل .

مسألة - ٣٤ - : إذا رهن نخلاً مطلقاً ولم يشترط أن يكون الطلع رهناً ، لم

يدخل الطلع في الرهن ، لأن الأصل عدم كونه رهناً ، فمن ادعى دخوله في الرهن

يدخل التخل فيه فعليه الدلالة . وللش فيه قولان .

(١) غ : على وجهين .

(٢) غ : ليست بمملوكة ولا يحل أمساكها .

(٣) ح : لا التخليل .

مسألة - ٣٥ - : إذا رهن ما يسرع اليه الفساد، ولم بشرط أنه إذا خيف هلاكه يبع^(١)، كان الرهن فاسداً، لأنه لا دليل على أنه يجبر على بيعه .
وللش فيه قولان : أحدهما ما قلناه ، والثاني : يصح الرهن ويجبر على بيعه .

مسألة - ٣٦ - : إذا رهن عند غيره شيئاً وشرط للمرتهن إذا حل الحق أن يبيعه صح شرطه ، ويجوز توكيل المرتهن في بيع الرهن ، لأن الأصل جواز ذلك ، وبه قال ح .

وقال ش : لا يصح شرطه ولا توكيله ، إلا أن يحضره^(٢) الراهن ، فإن حضره الراهن صح بيعه ، وفيهم من قال : لا يجوز بكل حال .

مسألة - ٣٧ - : إذا رهن عند غيره رهناً وشرط^(٣) أن يكون موضوعاً على يد عدل صح شرطه ، فإذا قبضه العدل أزم الرهن ، وعليه إجماع الأمة إلا ابن أبي ليلى ، فإنه قال : لا يصح قبضه^(٤) .

مسألة - ٣٨ - : إذا عزل الراهن العدل عن البيع لم تنسخ وكالته ، وجاز له بيع الرهن ، لأنه قد ثبت وكالته بالإجماع ، فمن ادعى انقضاءها ، فعليه الدليل . وقال ش : ينسخ وكالته ولا يجوز له بيعه .

مسألة - ٣٩ - : إذا عزل المرتهن العدل لم ينسخ^(٥) أيضاً ، لأن ثبوت العدل بعد صحة الوكالة يحتاج إلى دلالة^(٦) . وللش فيه قولان .

(١) ح : يبعه .

(٢) ح : إلا يحضره الراهن .

(٣) ح : عند غيره شيئاً وشرط .

(٤) ح : لم ينزل .

(٥) ح : أن الأصل ثبوت الوكالة وثبوت العزل عليها يحتاج إلى دليل .

مسألة - ٤٠ - : إذا أراد العدل بيع الرهن فلابد من إذن المرتهن، ولا يلزم إذن الراهن لأنه إذن له^(١) في حال التوكيل ، فلا يحتاج إلى تجديده ، لأنه لا دلالة عليه ،

وللش في إذن الراهن وجهان .

مسألة - ٤١ - : لا يجوز للمدعي أن يبيع الرهن الايمن مثله حالاً ويكون من نقد البلد إذا أطلق له الإذن ، فان شرط له جواز ذلك كان جائزاً ، وبه قال ش .

وقال ح : يجوز له بيعه بأقل من ثمن مثله وبشيئة حتى قال : لو وكله في بيع شيعة بساوي مائة ألف دينار فباعها بدائع نسيئة إلى ثلاثين سنة كان جائزاً .
دليلنا : انا قد اتفقنا على أنه إذا باع بما قلناه كان جائزاً ، ولادليل على صحة^(٢) ما قاله .

مسألة - ٤٢ - : إذا باعه بشئ مثله ولم يتجاوز الزيادة للرهن في حال خيار المجلس أو خيار الشرط فقبلها^(٣) ، كان له فسخ العقد ، وإن لم يقبلها لم تنسخ البيع .

وللش فيه قولان : أحدهما ينسخ البيع على كل حال ، والثاني : لا تنسخ لمكان الزيادة إذا لم ينسخ .
ويدل على ما قلناه أن العقد قد ثبت^(٤) بالاختلاف وانفساخه على كل حال يحتاج إلى دليل .

مسألة - ٤٣ - : إذا باع العدل الرهن وقبض ثمنه ، فهو من ضمان الراهن

(١) خ : أنه قد أذن له في بيعه في حال التوكيل .

(٢) خ : إذا باعه بما قلناه كان البيع ماضياً ولا دليل على أن ما لاله صحيح .

(٣) خ : فان قبلها .

(٤) خ : أن العقد ثبت .

حتى يقبضه المرتهن ، لأنه بدل الرهن إذا تلف ^(١) الثمن لم يسقط من دين المرتهن شيء ، لما روى عن النبي ﷺ قال : الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه وعليه فرده ، وهو مذهب ش .

وقال ح : يسقط ^(٢) حق المرتهن إذا تلف ثمن الرهن .

مسألة - ٤٤ - : إذا باع العبد الرهن بتوكيل الراهن وقبض الثمن وخضع في يده واستحق البيع من يد المشتري ، فإنه يرجع على الوكيل ، والوكيل يرجع على الراهن لذلك كل وكيل باع شيئاً فاستحق وخضع الثمن فسي يد الوكيل ، فإن المشتري يرجع على الوكيل ، والوكيل يرجع على الموكل لأن الوكيل إذا كان هو العاقد للبيع ، فيجب أن يكون هو الضامن للدرك ، وبه قال ح .

وقال ش : في جميع هذه المسائل يرجع على الموكل دون الوكيل ، فأما إذا كان الوكيل صبياً ، أو باع الحاكم على اليقيم ، أو أمين الحاكم ، فإنه يرجع على الموكل أجمعاً .

مسألة - ٤٥ - : إذا غاب المتراهنان وأراد العبد رد الرهن بغير خبر به ، لم يجزله رده إلى الحاكم ، ومنى رده إلى الحاكم كانا ضامنين ، لأنه لا دليل على جواز دفعه إلى الحاكم وقد ثبت الرهن عنده بقبوله باختياره .

وقال ش : أن كان سفرته ^(٣) بحيث يجب فيه التقصير وهي ستة عشر فرسخاً عنده جازله أن يرده إلى الحاكم وإن نقص عن هذا المقدار كانا بحكم الحاضرين .

مسألة - ٤٦ - : إذا شرط أن يكون الرهن عند عدلين ، فأراد أحدهما أن يسلم إلى الآخر حتى يتفرد بحفظه ، لم يكن له ذلك ، لأنه لا دلالة على جوازه .

(١) غ : فإذا تلف ...

(٢) غ : أنه قال ...

(٣) غ : يسقط من حق المرتهن .

(٤) غ : أن كان سفرهما .

وللش فيه قولان .

مسألة - ٤٧ - : ولا يجوز للمدين أن يقتسما بالرهن اذا كان ما يصح قسمته من غير ضرر، مثل الطعام والشيرج وغير ذلك ، لما قلناه في المسألة الاولى . وللش فيه وجهان .

مسألة - ٤٨ - : اذا استقرض ذمي من مسلم مالا ورهن عنده بذلك خمرأ ، يكون على بد ذمي آخر يبيعها عند محل الحق ، فباعها وانى بثمنها ، جاز له أخذها ولا يجبر عليه ، لانه لا دليل على اجبار عليه ، وله أن يطالب بما لا يكون ممن محرم .



ولاصحاب ش في الاجبار عليه وجهان .
مسألة - ٤٩ - : اذا أقر العبد المرهون بجناية يوجب القصاص أو جناية الخطأ ، فإقراره باطل في الحالين .

وقال ش : ان أقر بما يوجب القصاص قبل إقراره ، لأنه لا ينهم على نفسه ، ولو أقر بجناية خطأ لم يقبل إقراره ، لانه إقرار على المولى .

مسألة - ٥٠ - : اذا أكره عبده^(١) على جناية يوجب القصاص ، فلا قصاص على المكره ، وانما القصاص على المكره ، لقوله تعالى « ان النفس بالنفس » وقد علمنا^(٢) أنه أراد النفس القاتلة ، فمن أوجب القصاص على غير القاتلة فعليه الدلالة .

وقال ش : المكره يلزمه القصاص ، ونفي المكره قولان : أحدهما يجب القصاص ، والاخر لا يجب للشبهة .

مسألة - ٥١ - : اذا حنى على مال عن هذا العبد المكره ، فان المال يتعلق

(١) غ : اذا اكره المولى عبده المرهون .

(٢) غ : ونحن نعلم .

برقبة العبد^(١) ، لانه جاني فيجب أن يلزمه المال في رقبته دون المولى ، لانه لا دليل عليه .

وقال ش : يتعلق نصفه برقبة السيد ، ونصفه برقبة العبد يباع منه بقدر نصف الارش ، ويقوم^(٢) على حق المرتهن .

مسألة - ٥٢ - : اذا باع شيئا بشئ معلوم الى أجل معلوم وشرط رهنا مجهولا ، فان الرهن فاسد ، لانه لادلالة على صحته ، وبه قال ش .

وقال ك : يصح ويجبر^(٣) أن يأتي برهن قيمته بقدر الدين .

مسألة - ٥٣ - : اذا اختلف المتراهنان في عيدين فقال المرتهن : رهنتني عيدين ، وقال الراهن : رهنتك أحدهما وكذلك ان اختلفا في مقدار الحق ، فقال الراهن : رهنتك بخمسائة ، وقال المرتهن : بألف ، كان القول قول الراهن مع يمينه ، لان الاصل عدم الرهن ، وما أقره الراهن فقد اتفقا عليه ، وما زاد عليه فالمرتهن مدع ، فعليه البينة والافضل الراهن اليمين ، وكذلك القول في مقدار الحق ، وبه قال ش .

وقال ك : القول قول من شهد له قيمة الرهن ، فان كان الحق ألفا وقيمة كل واحد من العيدين ألفا ، كان القول قول الراهن مع يمينه ، لان الظاهر ان أحد العيدين رهن ، وان كان قيمتهما جميعا ألفا وقيمة أحدهما خمسمائة كان القول قول المرتهن ، لان الظاهر أن العيدين رهن ، وكذلك ان كان الخلاف في قدر الحق الذي فيه الرهن اذا كانت قيمة الرهن تشهد لقول أحدهما ، كان القول قوله .

مسألة - ٥٤ - : منفعة الرهن للراهن دون المرتهن ، وذلك مثل مكسي

(١) خ : جميعه .

(٢) خ : ويقدم .

(٣) خ : ويجبر على ان يأتي .

الدار ، وخدمة العبد ، وركوب الدابة ، وزراعة الأرض ، وكذلك نماء الرهن المنفصل عن الرهن لا يدخل في الرهن ، مثل الثمرة والصوف والولد واللبن ، لأنه لا دلالة على بطلان هذه المنفعة ، ولا على دخوله في الرهن ، فيجب أن يكون للراهن ، لأن الأصل له .

وروى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال : الرهن محلوب ومركوب ، فأنبت للرهن منفعة الحلب والمركوب ، ولا خلاف أنه ليس ذلك للمرتهن ، ثبت^(١) أنه للراهن .

وعنه ﷺ أنه قال : الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه ونمائه غنمه . فيجب أن يكون له ، وهو مذهب ش . وقال ح : منفعة الرهن يطل ، فلا يحصل للراهن ولا للمرتهن ، وأما النماء المنفصل ، فإنه يدخل في الرهن ويكره حكمه حكم الأصل وقال له : يدخل الولد ولا يدخل الثمرة ، لأن الولد يشبه الأصل والثمره لا يشبهها^(٢) .

مسألة - ٥٥ - : ليس للراهن أن يكون داره المرهونة أو يسكنها غيره إلا بالذن المرتهن ، فإن أكرها وحصلت أجرتها كانت له .

وقال ش : له أن يؤجرها ويسكنها غيره ، وهل أن يسكنها بنفسه ؟ أهم فيه وجهان .

مسألة - ٥٦ - : إذا زوج الراهن عبده المرهون ، أو جاريته المرهونة ، كان تزويجه صحيحاً ، بدلالة الآية « وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم » ولم يفصل ، وبه قال ح .

(١) خ : ثبت .

(٢) خ : لا تشبهه .

وقال ش : لا يصح تزويجه .

مسألة - ٥٧ - : اذا شرط في حال عقد الرهن شروطاً فاسدة ، لم يبطل الرهن ولا البيع الذي كان الرهن شرطاً فيه ، وكانت الشروط فاسدة ، لانه لا دليل على أن فساد الشرط يؤدي الى فساد الرهن ، ولا الى فساد البيع .

وقال ش : ان كان الشرط ينقص من حق المرتهن ، فانه يفسد الرهن قولاً واحداً . وان زاد في حق المرتهن ، ففيه قولان : أحدهما يفسده والاخر لا يفسده .

فاذا قال بفساد^(١) الرهن ، فهل يبطل البيع ؟ فيه قولان ، فاذا^(٢) البيع صحيح كان البايع بالخيار بين يجيزه بلارهن ، وبين ان يفسخه ، لانه لا يسلم^(٣) له الرهن .

مسألة - ٥٨ - : اذا كان له على غيره ألف ، فقال : أقرضني ألفاً آخر حتى أرهن عندك هذه الضبعة بالآتين صح ذلك ، لانه لا مانع في الشرع منه .

وقال ش : لا يصح الرهن ولا القرض الثاني .

مسألة - ٥٩ - : اذا كانت المسألة بعائها إلا ان من عليه الألف قال للذي له الألف يعني جددك هذا بألف درهم على أن أرهنتك^(٤) داري^(٥) بهذا الألف بالالف الاخر الذي علي فباعه ، صح البيع ، لانه لا مانع في الشرع من صحته ، ولا خلاف أن البيع والرهن^(٦) جائزان على الانفراد ، فمن حكم بفسادهما عند الاجتماع فعليه الدليل^(٧) .

(١) خ: يفسد الرهن .

(٢) خ: واذا قال البيع .

(٣) خ: لانه لم يسلم .

(٤) خ: ارهنتك .

(٥) خ: هذه .

(٦) خ: جميعاً جائزان .

(٧) خ: فعليه الدلالة .

وقال ش : لا يصح البيع^(١).

مسألة - ٦٠ - : إذا رهن نخلا أو ماضية على أن مائثرت أو نتجت يكون رهنا معه ، كان الشرط صحيحاً والرهن صحيحاً ، والبيع الذي يكون هذا شرطاً فيه صحيحاً ، لأنه لادلالة على فساد ذلك ، والأصل جوازه .

ولش فيه أربعة أقوال أحدها ما قلناه . والثاني : أن الثلاثة فاسدة . والثالث أن الشرط فاسد والرهن صحيح والبيع صحيح ، ويكون البايع بالخيار . والرابع : يكون الشرط والرهن فاسدين والبيع صحيحاً .

مسألة - ٦١ - : إذا قال : رهنتك هذا الحق بما فيه لا يصح الرهن فيما فيه بلا خلاف ، للجهل بما فيه ، ويصح عندنا في الحق ، لأنه لا مانع منه .

ولش فيه^(٢) قولان بناءً على فريقين الصفة .

مسألة - ٦٢ - : الرهن غير مضمون عندنا ، فإن تلف من غير تفريط فلا ضمان على المرتهن ، ولا يسقط دينه عن الراهن وبه قال علي عليه السلام فإنه روي عنه أنه قال الرهن أمانة وروي عنه أنه قال إذا تلف الرهن بالجائحة فلا ضمان على المرتهن ، وهو مذهب عطاء بن أبي رباح ، وإليه ذهب ش وأحمد بن حنبل ، وع وأبو عبيد ، وأبو ثور ، وهو اختيار أبي بكر بن المنذر .

وذهب ح وسفيان الثوري إلى أن الرهن مضمون باقل الأمرين من قيمته أو الدين ، وبه قال عمر بن الخطاب ، وذهب شريح ، والشعبي ، والنخعي ، والحسن البصري إلى أن الرهن مضمون بجميع الدين ، فإذا تلف الرهن في يد المرتهن سقط جميع الدين وإن كان أضعاف قيمته ، وقالوا : الرهن بما فيه .

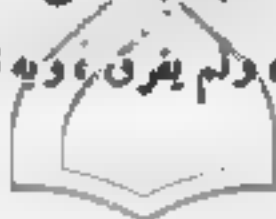
يند على مذهبتنا ما روي عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم

(١) خ : لا يصح مسألة .

(٢) ح : في الحق .

أنه قال : لا يئلق الرهن والرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه .
وفيه دليلان : أحدهما أنه قال : عليه غرمه . والثاني انه قال الرهن من صاحبه
يعنى من ضمان صاحبه ومعنى قوله « لا يئلق الرهن » أي : لا يرهنه^(١) المرتهن .
وقول النبي ﷺ « الخراج بالضمان » يدل عليه أيضاً ، لأن خراجه للرهن بـلاخلاف
فيجب^(٢) أن من ضمانه .

مسألة - ٦٣ - : اذا دعى المرتهن هلاك الرهن قبل قوله مع يمينه ، سواء
ادعى هلاكه بأمر ظاهر قبل قوله ، واذا حلف فلا ضمان عليه ، واذا ادعى هلاكه
بأمر خفي لم يقبل قوله الابينة ، والا فعليه الضمان .
مسألة - ٦٤ - : اذا كاتب عبده على نجمين وأخذ به رهناً صح الرهن ، لقواه
تعالى « فرهان مقبوضه » ولم يفرق ، وبه قال ح . وقال ش : لا يصح .



مشخب الخلاف ج ١

(١) خ: اى لا يملكه المرتهن .

(٢) خ: الخراج بالضمان وخراجه للرهن بـلاخلاف فوجبه

كتاب التفليس

مسألة - ١ - : المفلس في الشرع من ركبته الديون وماله لا يفيء بقضائها، فإذا جاء حرماؤه إلى الحاكم وسألوه الحجر عليه، فإنه يجب على الحاكم أن يحجر عليه إلا مقدار نفقته إذا ثبت عنده ديونهم وأنه حال غير مؤجل وإن صاحبه مفلس لا يفيء ماله بقضاء ديونهم، وإذا ثبت جميع ذلك عنده فله وحجر عليه . ويتعلق بحجره ثلاثة أحكام : أحدها أنه يتعلق ديونهم يعني المال الذي في يده. والثاني : أنه يمنع من التصرف في ماله وإن تصرف لم يصح^(١). والثالث : أن كل من وجد من حرماؤه حين مال عنده كان أحق به من غيره، وقد روي أنه يكون أسوة للفرماء ويتعلق دينه بدمته، والصحيح الأول .

وان مات هذا المديون قبل أن يحجر الحاكم عليه ، فهو بمنزلة مالهو حجر عليه في حال الحياة يتعلق بماله الأحكام الثلاثة التي ذكرناها، وبه قال علي وعثمان ابن عفان وأبو هريرة، وفي الفقهاء أحمد، وإسحاق، وش .

وقال ح : لا يجوز للفرماء أن يسطوا الحاكم الحجر عليه، فإن سألوه وأدى اجتهاده إلى الحجر عليه، فإن ديونهم لا يتعلق بعين ماله ، بل يكون في دمه ،

(١) خ؛ ولم يصح تصرفه .

ويمنع من التصرف في ماله كما قلناه ، لأن حجر الحاكم صحيح عنده ، ولا يجوز لمن وجد من الغرماء حين ماله أن تضخ البيع وانما يكون أسوة بينهم كما روينا في بعض الروايات ، وكذلك الحاكم إذا مات ^(١) .

وقال مالك مثل قولنا إذا حجر الحاكم عليه ، فأما بعد الموت فإنه قال يكون أسوة للغرماء ولا يكون صاحب المدين أحق بها من غيره .

مسألة - ٢ - : إذا مات المديون عليه ، فكل من وجد من غرمائه حين ماله ، كان أحق بها إذا كان خلف وفاءً للباقيين ، وإذا لم يخلف إلا الشيء بعنه كان سواء ، ولم يكن واحد منهم أحق من غيره بعين ماله .

وقال أبو سعيد الاصطخري : كل من وجد من غرمائه حين ماله كان أحق بها ، سواء خلف وفاء أو لم يخلف . وقال الباكون من أصحاب ش : إذا خلف وفاء للمديون لم يكن لاحد أن يأخذ حين ماله وإنما له ذلك إذا لم يخلف غيره عكس ما قلناه .

مسألة - ٣ - : إذا باع شخصاً من أرض أو دار ، ولم يعلم شريكه بالبيع حتى فلس المشتري ، فلما سمع جاء يطالبه بالشفعة ، فإنه يستحق الشفعة ويؤخذ ثمن الشقص منه ، فيكون بينه وبين الغرماء الباقيين ، لأن المشتري إذا فلس انتقل الملك عنه إلى حق الغرماء ، فلم يكن حين المبيع قائماً ، فلا يكون البايح أحق به ، لأن حق الشفيع ثابت على المشتري حين العقد ، فيؤخذ ثمنه منه ، فيكون أسوة للغرماء ولا يكون أحق بالثمن ، لأن الحق انما يثبت له في حين ماله ، فأما في ثمنه فلا دلالة على ذلك .

ولش فيه ثلاثة أقوال : أحدها ما قلناه ، وهو الصحيح عندهم . والثاني : أن البايح أحق بعين ماله ، ولاحق للشفيع ولا سائر الغرماء . والثالث : أن الشفيع يأخذ

(١) خ : في بعض النسخ وكذا الحكم إذا مات .

الشقص بالشفعة ويؤخذ منه الثمن ، فيخص به شريكه البايع ولا حق للغرماء فيه .

مسألة - ٤ - : اذا اختار عين ماله في الموضوع ^(١) الذي له ذلك، فقال له الغرماء : نحن نعطيك ثمنه ونسقط حقك من العين، لم يجب عليه قبوله ، وله الانحد للعين، بدلالة عموم الاخبار في أنه أحق بعين ماله ويكون فائدته أن العين ربما كان ثمنها أكثر فيرتفع الغرماء بذلك، وبه قال ش .

وقال ك: يجبر على قبض الثمن، وسقط حقه من العين .

مسألة - ٥ - : اذا باع ^(٢) من رجل عيدين قيمتهما سواء بضمن وأفلس المشتري بالثمن، وكان قد قبض منه قبل الافلاس نصف ثمنها ^(٣) ، فان حقه ثبتت في العين بدلالة عموم قوله ^(٤) فصاحب المتاع أحق بتملكه اذا وجدته بعينه وهو قول ش في الجديد .

وقال في القديم: اذا قبض بضم ثمن العين لم يكن له فيها حق اذا وجدها وبه قال ك .

مسألة - ٦ - : اذا باع زيتاً فخطئه المشتري بأجود منه، ثم أفلس المشتري والتمن سقط حق البايع من عين الزيت، وبه قال ش وقال المزني : لا يسقط حقه من عينه .

دليلنا: ان عين زيتة تالفة بدلالة أنها ليست موجودة مشاهدة، لانا لانشاهدها، ولا من طريق الحكم ، لانه ليس له أن يطالب بقسمته ، واذا لم يكن موجودة من الوجهين كانت بمنزلة التالفة وسقط حقه من عينها .

(١) غ: في الموضوع الذي

(٢) غ: اذا باع رجل من رجل .

(٣) غ: نصف ثمنها .

مسألة - ٧ - : إذا باع رجل ثوباً من رجل وكان خاماً، فقصره أو قطعه قميصاً وخاطه بخيوطه ^(١)، أو باعه حنطة فطحنها أو غرلاً فنسجه ، ثم أفلس بالثمن ، ثم وجد البائع حين ماله فالبائع أحق بعين ماله وشاركه ^(٢) المفلس فيها ويستحق أجره المثل في العمل عليه، وهو اختيار الشافعي .

وقال المزني : لا يشاركه فيها ويختص البائع بها .

دلينا : أن هذه الصنایع إذا كانت لها أجره والعمل غير منفصل من العين ، فيجب أن يشاركه صاحب العين بصنعتة، والا أدى إلى بطلان حقه .

مسألة - ٨ - : إذا قسم الحاكم مال المفلس بين فرماء، ثم ظهر غريم آخر فإن الحاكم ينقص القسمة ويشاركهم هذا الغريم فيما أخذوه، بدلالة عموم الاخبار التي وردت في أن رأس المال يقسم بين الفرماء، وبه قال ش .
وقال ك : لا ينقص الحاكم القسمة ، وإنما يكون دين هذا الغريم فيما يظهر للمفلس من المال ^(٣) .

مسألة - ٩ - : للحاكم أن يجبر على من عليه الدين عندنا وعند ش .

وقال ح : لا يجوز له الجبر عليه بحال، بل يجبهه أبدأ إلى أن يقضيه .

مسألة - ١٠ - : يجوز للحاكم أن يبيع مال المفلس ويقسمه على ^(٤) الفرماء

وبه قال ش .

وقال ح : ليس له بيعه ، فأنما يجبره على بيعه ، فإن باعه ولا حبه إلى أن

يبعه ولا يتولاه بنفسه من غير اختيار .

دلينا : ما روى كعب بن مالك أن النبي ﷺ جبر على ماله في دينه .

(١) خ: بخيوط منه .

(٢) خ: ويشاركه .

(٣) خ: بين الفرما .

وروي عن عمر بن الخطاب أنه خطب الناس وقال : الآن اصيفع جهينة قد رضى من دينه وأمانته بأن يقال سبق الحاج فاذان معرضاً فأصبح قد دين به فمن كان له عليه مال^(١) ، فليحضر غداً فانا بايعوا ماله وقاسموه بين حرمانه .

مسألة - ١١ - : اذا فلس^(٢) الرجل وحجر عليه الحاكم ثم تصرف في ماله اما بالهبة أو البيع أو بالاجارة^(٣) أو المتق أو الكتابة أو الوقف ، كان تصرفه باطلاً بدلالة الخبر أن علياً ~~عليه السلام~~ يفس الرجل فاذا ثبت ذلك فمن خالف أمر الامام أو النائب عنه كان تصرفه باطلاً ، ولانه تصرفه متى كان صحيحاً فلا فائدة للحجر^(٤) .

ولش فيه قولان : أحدهما ما قلناه^(٥) ، وهو الصحيح عندهم . والثاني : أن تصرفه موقوف ويقسم ماله سوى ما تصرف فيه بين حرمانه ، فان وفى بهم نفذ تصرفه ، وان لم ينفأ بطل تصرفه^(٦) .

مسألة - ١٢ - : اذا أقر المحجور عليه بدين كثير ، وزعم أنه كان عليه قبل الحجر ، قبل اقراره وشاركه المرماء ، لأن اقراره صحيح ، والخبر على عمومته في قسمة ماله بين حرمانه ، وهو اختيار ش ، وله قول آخر وهو أن يكون في ذمته يقضي من الفاضل من دين حرمانه .

مسألة - ١٣ - : من كان عليه ديون حالة ومؤجلة ، وحجر عليه الحاكم بسبب الديون الحالة ، لاتصير المؤجلة حالة ، لانه لادلالة عليه ، وهو الصحيح من أحد قولي ش ، وقوله الآخر انها تصير حالة ، وبه قال ك .

(١) خ : عليه دين .

(٢) خ : اذا أفلس .

(٣) خ : أو الاجارة .

(٤) خ : ولانه كان يؤدي الى انه لا فائدة للحجر متى فرضنا أن تصرفه يكون صحيحاً .

(٥) خ : أحدهما .

(٦) خ : فان كان وفى لهم صح تصرفه وان لم ينفأ بطل تصرفه .

مسألة - ١٤ - : من مات وعليه دين مؤجل حل عليه بموته، وبه قال ح، وشوك، وأكثر الفقهاء. وقال الحسن البصري: لا نصير الموجلة حالة بالموت، فاما اذا كانت له ديون مؤجلة، فلا تحل بموته بل بخلاف الرواية شاذة رواها أصحابنا انها نصير حالة.

مسألة - ١٥ - : اذا قلنا (١) من عليه الدين وكان مافي يده لا ينفي بقضاء ديونه، فانه لا يؤاجر ليكتسب ويدفع الى الغرماء، وبه قال ح، وشوك وأكثر الفقهاء.

وقال د، وق، وعمر بن عبد المزي، وعبد الله بن الحسن العنبري، وسواهم عبد الله (٢) القاضي: انه يؤاجر ويؤخذ أجرته فيقسم بين (٣) غرمائه. دليلنا: أن الاصل براءة الذمة، ولادلالة على (٤) وجوب اجارته (٥)، وأيضاً قوله تعالى «وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة» ولم يأمر بالكسب.

مسألة - ١٦ - : المفلس اذا ماتت زوجته، وجب أن يجهز من (٦) ماله. وللش فيه قولان.

مسألة - ١٧ - : لا يجب على المفلس بيع داره التي يسكنها، ولا خادمه الذي يخدمه، وقال ش: يجب عليه ذلك، وبه قال باقي الفقهاء.

مسألة - ١٨ - : المفلس اذا ادعى على غيره مالا ولم يقم له بينة، فرد عليه اليمين فلم يحلف لا يرد على الغرماء اليمين، لانه لا دلالة عليه في الشرع.

(١) خ: اذا أفلس.

(٢) خ: سوار بن عبد الله.

(٣) خ: فتقسم.

(٤) خ: ولا دليل.

(٥) خ: اجارته وتكسبه.

(٦) خ: ان يجهزها.

ولش فيه قولان؛ أحدهما ماقلناه، وهو قوله في الجديد. وقال في القديم :
يرد على الفرما، فإذا حلفوا استحقوا المال وقسموه بينهم .

مسألة - ١٩ - : إذا باع الوكيل على رجل ماله، أو الولي مثل الأب والجد
والحاكم وأمينه والوصي، ثم استحق المال على المشتري، فإن ضمان العهدة
يجب على من يبيع عليه ماله، فإن كان حياً كان في ذمته، وإن كان ميتاً كانت العهدة
في تركته وبه قال ش .

وقال ح : يجب على الوكيل، وقال في الحاكم وأمينه : انهما لا يضمنان.
يدل على ماقلناه أن الأصل براءة النعمة، ولادليل على لزوم ذلك للوكيل، أو
هؤلاء، فيجب أن يلزم من يباع عليه^(١)، وإلا لم يكن من يستحق عليه .

مسألة - ٢٠ - : إذا كان للمغلس دار، فبيعت في دينه وباعها أمين القاضي
وقبض الثمن وهلك^(٢) في يده واستحقت الدار، فإن العهدة تكون في مال المغلس
فيوفي المشتري جميع الثمن الذي وزنه في ثمن الدار، لأن المال أخذ منه يبيع
لم يسلم إليه^(٣)، فوجب أن يرد عليه الثمن، وليس هذا ديناً له على المغلس، فيكون
كأحد الفرما، وهو قول ش في رواية المزني، ودوي حرملة عنه أنه قال :
يكون المشتري كأحد الفرما .

مسألة - ٢١ - : تقبل البيعة على إحصار الإنسان، وبه قال ح، وش .
وقال ك : لا تقبل الشهادة على الإحصار، سواء كان الشهود من أهل المعرفة
الباطنة به أو لم يكونوا .

دليلنا : أن هذه الشهادة ليست على مجرد النفي وإنما يتضمن البات صفة في

(١) خ: فيجب أن يلزم الموكل وإلا لم يكن .

(٢) خ: فهلك .

(٣) خ: لم يسلم له .

الحال وهي الاعصار ، فوجب أن يكون مقبولة مثل سائر الحقوق والصفات .
وروي عن النبي ﷺ أنه قال لقيضة بن محارق^(١) المسألة حرمت الا لسي
ثلاثة رجل يحمل جمالة^(٢) فحلت له المسألة حتى يؤديها ثم يمسك ، ورحل اصابعه
فاقة وحاجة حتى يشهد ، أو يحكم ثلاثة من قومه من ذوى الحجى ان به حاجة
وفاقة ، فحلت له المسألة حتى يصيب سداداً من عيش ، أو فواماً من عيش . وهذا
نص في البات الفقر بالينة .

مسألة - ٢٢ - : اذا قامت البينة على الاعصار وجب سماعها في الحال ، وبه
قال ش .

وقال ح : يحبس المفلس شهرين ، هذا رواية الاصل . وقال الطحاوي^(٣) :
يحبس شهراً ، وروي أربعة أشهر ثم يسخ البينة .

مسألة - ٢٣ - : اذا أقام البينة من عليه الدين على اعصاره وسئل الغرماء بمينه
كان لهم ذلك ، لان الاحتياط يقتضيه . وليس فيه قولان روي الربيع ان هذه اليمين
استظهار ، والظاهر من رواية حرمة أنها ايجاب .

مسألة - ٢٤ - : اذا ثبت اعصاره وخلاه الحاكم لم يجز للغرماء ملازمته الى
أن يستفيد مالا ، لقوله تعالى « فنظرة الى ميسرة » وبه قال ش .

وقال ح : يجوز لهم ملازمته ، فيمشون معه ولا يمنعونه من التكسب والتصرف
فاذا رجع الى بيته ، فان اذن لهم في الدخول معه دخلوا ، وان لم يأذن لهم منعوه
من دخوله وينتوه برأى معهم .

ويدل على ما قلناه ما روى أبو سعيد الخدري أن رجلاً أصيب في ثمار

(١) خ: لقيضة بن محارق .

(٢) خ: يحمل جمالة .

(٣) خ: الطحاوي .

ابتاعها فكثر دينه وقال النبي ﷺ : تصدقوا عليه فلم يبلغ وفاء دينه ، فقال النبي عليه السلام : خذوا ما وجدتم وليس لكم الا ذلك . وهذا يدل على أنه ليس لهم ملازمة .

مسألة - ٢٥ - : اذا فك حجرة فادعى الغرماء أن له مالا سأله الحاكم ، فان اقربه ولم يكن المال وفاء لديونهم وحدث ديان آخر لديونهم بعد فك الحجر سواء في القسمة^(١) بين الغرماء الذين حدثوا بين فك الحجر عنه وبين الاولين ، لانه لادلالة على تخصيص قوم دون قوم والذمة خالية من الحجر ، والمديون متساوية في الثبوت ، وبه قال ش .

وقال ك : يخص به^(٢) الغرماء الذين حدثوا بعد فك الحجر .

مسألة - ٢٦ - : من له^(٣) على غيره مال مؤجل الى شهر وأراد من عليه الدين السفر الى موضع بعيد مدة سنة لم يكن لصاحب الدين منعه منه ولا مطالبته بالكفيل ، لانه لادلالة عليه ، وبه قال ش ، وج . وقال ك : له مطالبته بالكفيل .

مسألة - ٢٧ - : اذا كان سفره الى الجهاد ، فليس له أيضاً منعه منه لما قلنا فيما تقدم ، وهو ظاهر قول ش ، وفي أصحابه من قال له المطالبة بالوثيقة ، أو منعه من الجهاد .

(١) خ: وحدث ديان آخر بعد فك الحجر سوى في قسمته .

(٢) خ: يخص .

(٣) خ: من كان له .

كتاب الحجر

مسألة - ١ - : الانبات دليل^(١) على بلوغ المسلمين والمشر كين . وقال ح :
ليس^(٢) بدلالة على بلوغ المسلمين ولا المشر كين ولا يحكم به^(٣) .
وقال ش : هو دلالة على بلوغ المشر كين ، وفي دلالة على بلوغ المسلمين
قولان .

مسألة - ٢ - : يراهي في حد البلوغ في الذكور بالنسبة عشرة سنة
وبه قال ش ، وفي الاناث تسع سنين .

وقال ح : الانثى تبلغ باستكمال تسع عشر سنة وللذكور^(٤) عنه روايتان :
احدهما أنه^(٥) يبلغ باستكمال تسع عشر سنة ، وهي رواية الأصل ، والاخرى ثمانى
عشر سنة ، وهي رواية الحسن بن زياد اللؤلؤي .

وحكي عن مالك أنه قال : البلوغ بان يلفظ الصوت وان ينشق الفم

(١) غ: دلالة .

(٢) غ: قال ح الانبات ليس .

(٣) غ: ولا يحكم به بهما .

(٤) غ: وفي الذكور عنه .

(٥) غ: احدهما يبلغ .

وهي رأس الأنف ، وأما السن فلا يتعلق به البلوغ . قال داود : لا يحكم بالبلوغ بل بالسن^(١) .

ويدل على مذهبنا ما روى أنس بن مالك أن النبي ﷺ قال: إذا استكمل المولود خمس عشرة سنة كتب ماله وما عليه وأخذ منه الحدود . وروى عبيد الله بن عمر قال : عرضت على رسول الله ﷺ عام بدر وأنا ابن ثلاثة عشر سنة^(٢) فردني ، وعرضت عام أحد وأنا ابن أربع عشر سنة^(٣) فردني ولم يرني بلغت ، وعرضت عام الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني في المقاتلة ، فنقل الحكم وهو رد والأجازه وسببه وهو السن .

مسألة - ٣ - : لا يدفع المال إلى العتيق ولا يفك حجره حتى يبلغ بأحد ما قدمناه ويكون رشيداً ، وحده أن يكون مصلحاً لماله عدلاً في دينه ، فإذا كان مصلحاً لماله غير عدل في دينه ، أو كان عدلاً في دينه غير مصلح لماله ، فإنه لا يدفع إليه ماله ، بدلالة قوله تعالى «فَإِنْ آتَيْتُمْ مِنْهُمْ رَشِيدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ» ومن كان فاسقاً^(٤) كان موصوفاً بالذي لا بالرشد .

وروي عن ابن عباس أنه قال في قوله تعالى «فَإِنْ آتَيْتُمْ مِنْهُمْ رَشِيدًا» هو أن يبلغ ذا وقار وحلم وعقل ، وقوله تعالى «وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ» والفاسق سفیه ، والاعخبار التي ينفرد بها كثيرة^(٥) في هذا المعنى ، وهو مذهب ش . وقال ح : إذا كان مصلحاً لماله مدير له^(٦) وجب فك الحجر عنه ، سواء كان عدلاً

(١) غ : لا يحكم البلوغ بالسن .

(٢) غ : وأنا ابن ثلث عشرة سنة .

(٣) غ : وأنا ابن أربع عشرة سنة .

(٤) غ : من كان فاسقاً في دينه كان .

(٥) غ : الاخبار التي تنفرد بروايتها كثيرة .

(٦) غ : ومدير له .

في دينه^(١) أو لم يكن .

مسألة - ٤ - : إذا بلغ أو وجدته الرشد فك^(٢) حجره ، وإن لم يونس منه الرشد لم يك حجره إلى أن يصير شيخاً كبيراً ، لظاهر الآية بدلالة قوله تعالى « فإن آنستم منهم رشداً » وهذا لم يونس منه الرشد ، وقوله تعالى « ولا تؤتوا السفهاء أموالكم » وهذا سفيه ، وهو منجب ش .

وقال ح : إذا بلغ خمساً وعشرين سنة فك حجره على كل حال ، ولو تصرف في ماله قبل بلوغ خمس وعشرين سنة يصح صرفه^(٣) بالبيع والشراء والاقرار .

مسألة - ٥ - : إذا بلغت المرأة وهي رشيدة دفع إليها مالهأ وجاز لها أن تتصرف فيه ، سواء كان لها زوج أو لم يكن ، وبه قال ش .

وقال ك : إن لم يكن لها زوج لم يدفع إليها ، وإن كان لها زوج دفع إليها ، لكن لا يجوز لها أن تتصرف فيه إلا بإذن زوجها .

مسألة - ٦ - : إذا كان لها زوج فصرفت لأختها^(٤) إلى^(٥) إذن زوجها ، لأنه لا دلالة عليه ، وروي أن ذلك يستحب لها وبه قال ش .

وقال ك : لا يجوز لها التصرف إلا بإذن زوجها ، وروي أم الفضل^(٦) أرسلت إلى رسول الله قدحاً من لبن وهو واقف بعرفة فشربه ، ولم يسأل عن إذن الزوج .

وروي عن أسماء بنت أبي بكر أنها قالت^(٧) يا رسول الله أقتني أمسي راغبة

(١) خ : في دينه مسلماً له .

(٢) خ : إذا وجدته الرشد فك .

(٣) خ : صح صرفه .

(٤) خ : لا يفتخر إلى .

(٥) خ : روي أن أم الفضل .

(٦) خ : إذن زوجها وروي أن أسماء بنت أبي بكر قالت .

أصلها فقال النبي ﷺ نعم ولم يعتبر اذن زوجها الزبير .

مسألة - ٧ - : اذا بلغ الصبي وأونس منه الرشد ودفع له^(١) ماله ، ثم صار ميذراً مضيعاً لماله في المعاصي حجر عليه ، وبه قال ك ، وش ، ود ، وقا ، وع ، وأبو ثور ، وأبو عبيد وغيرهم ، وهو منسوب إلى يوسف ، ومحمد .

وقال ح ، وزفر : لا يحجر عليه وتصرفه نافذ في ملكه^(٢) ، وحكي ذلك من

النخعي ، وابن سيرين .

دلينا قوله تعالى « فان كان الذي عليه الحق سفيهاً أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يعمل هو فليمل وليه بالعدل »^(٣) وقيل : السفيه الميذر ، والضعيف الصغير أو الشيخ الكبير^(٤) ، والذي لا يستطيع أن يعمل المغلوب على عقله . وقوله تعالى « ولا تؤتوا السفهاء أموالكم » والميذر سفيه .

وروي عن النبي ﷺ أنه قال : أبصروا على أيدي سفهائكم ، ولا يصح القبض إلا بالحجر . وروي هريرة عن الزبير أن عبد الله بن جعفر ابتاع يماً فأتى الزبير ، فقال له : قد ابتعت يماً^(٥) وأن علياً يريد أن يأتي عثمان ويسأله الحجر على فقال الزبير أنا شريكك في البيع ، ثم أتى علي عثمان ، فقال^(٦) : ان ابن جعفر ابتاع يبع كذا فأحجر عليه ، فقال الزبير : أنا شريكك في البيع ، فقال عثمان : كيف أحجر على رجل شريكه الزبير ، ولم يقل أن الحجر على العاقل لا يجوز .

(١) خ : ودفع اليه .

(٢) خ : في ماله .

(٣) سورة البقرة : ٢٨٢ .

(٤) خ : والشيخ الكبير .

(٥) خ : فقالت له اني قد ابتعت يماً .

(٦) خ : فقال له ان ابن جعفر .

مسألة - ٨ - : اذا صار فاسقاً الا أنه غير مبذر ، فالأحوط أن يحجر عليه ،
 بدلالة قوله تعالى «ولا تأثروا السفهاء أموالكم» وروى عنهم عليهم السلام أنهم قالوا :
 شارب الخمر سفیه . ولش فيه وجهان .

مسألة - ٩ - : المحجور عليه اذا كان بالغاً يقع طلاقه ، وبه قال جميع الفقهاء
 الا ابن أبي ليلى ، فإنه قال : لا يملك طلاقه .



كتاب الصلح

مسألة - ١ - ١ : الصلح على الإنكار جائز، وبه قال ح ، وك ، وقالوا : لا يكون الصلح إلا مع الإنكار .

وقال ش : لا يجوز الصلح على الإنكار، قال : وصورة المسألة أن يدهي رجل على غيره عينا في يده أو ديناً في دينه ، فأبكر المدعى عليه ثم صالحه منه على مال يتفقان عليه، لم يصح الصلح ولم يملك المدعي المال الذي قبضه من المدعي عليه ، وله أن يرجع فيطالبه به ، فوجب على المدعي رده عليه ، وكان على دعواه كما كان قبل الصلح ، وإن كان قد صرح بإبرائه مما ادعاه وأسقط حقه عنه ، لأن إبراءه ليس له^(١) ما قبضه فإذا لم يسلم ماله لم يلزمه ما عليه وعندنا .

وعند ح وك يملك المدعي وليس^(٢) للمدعي عليه مطالبة به .

وبدل على مذهبينا قوله تعالى « والصلح خير » ولم يفرق بين الإنكار والإقرار وقوله **الصلح جائز بين المسلمين** ولم يفرق وقوله **كل مال وقى الرجل به عرضه فهو صدقة** فيجب أن يكون ما بذله المدعي عليه جائزاً وأن يكون صدقة

(١) خ : مما ادعاه عليه واسقاط حقه عنه لأنه إبراءه ليس له .

(٢) خ : يملك المدعي المال .

لأنه قصد به وقاية عرضه .

مسألة ٢ - : إذا أخرج من داره ووثقاً إلى طريق المسلمين ، وكان عالياً لا يضر بالعارة ترك ما لم يعارض فيه أحد^(١) من المسلمين ، فإن عارض فيه واحد منهم وجب قلعه ، لأن الطريق لجميع المسلمين ، فإذا طالبه واحد منهم كان له ذلك كسائر الحقوق ، وبه قال ح .

وقال ش : لا يجب قلعه إذا لم يضر بالعارة وترك ، وبه قال ك ، وع ، وق وأبو يوسف ، ومحمد ، ولا خلاف أنه لو سقط ذلك فوقع على إنسان فقتله أو على مال فأنلفه لزمه الضمان ، فلو كان ذلك جائزاً لم يكن عليه ضمان^(٢) .

مسألة ٣ - : معاقبة القمط وهي مصاد الخيوط من الخص إذا كان إلى أحد الجانبين ، وكان الخلاف^(٣) في الخص قدم دهورى من العقد إليه ، وبه قال أبو يوسف وزاد بخوارج الحائط وانصاف اللبن ويقدم بهما .
وقال ح ، وش : لا يقدم بشي من ذلك .

مسألة ٤ - : إذا تنازعا في جدار بين ملكيهما وهو غير متصل بينهما أحدهما^(٤) وإنما هو مطلق ولا أحدهما عليه جذوع ، فإنه لا يحكم بالحائط لمن الجذوع له لأنه لا دلالة عليه ، وبه قال ش .

وقال ح : يحكم بالحائط لصاحب الجذوع إذا كان أكثر من جذع واحد فإن كان واحداً فلا يقدم به بلا خلاف .

دليلنا: قوله **قوله** : «اليمين على المدعى واليمين على المدعى عليه» ولم يفرق

(١) خ : فيه واحد من المسلمين .

(٢) خ : لم يلزمه ضمان .

(٣) خ : وكان الخلاف .

(٤) خ : وبناء أحدهما .

وأيضاً فإن وضع الجذع يجوز أن يكون عارية ، فإن في الناس من أوجب^(١) اعادة ذلك وهو مالك ، فانه قال : يجبر على ذلك لقوله لَا يَنْبَغُ « لا ينبغي » أحدكم جاره أن يضع خشبته على جدار » .

مسألة ٥ - : اذا تنازع اثنان دابة أحدهما راكبها والاخر أخذ بلجامها ، ولم يكن مع أحدهما بينة ، جعلت بينهما نصفين ، لانه لادلالة على وجوب تقديم أحدهما على^(٢) الاخر ، وبه قال المروزي أبو اسحاق .

وقال ح وبأبي الفقهاء : يحكم بذلك للراكب .

مسألة ٦ - : اذا كان حائط مشترك بين نفسين ، لم يجوز لأحدهما أن يدخل فيه خشبة خفيفة لا تضر بالحائط الا^(٣) بإذن صاحبه ، لقول النبي لَا يَحِلُّ لِمَالِ امْرِئٍ مسلم الا يطيب نفس منه ، وهذا الحائط بينهما فلا يجوز لأحدهما التصرف فيه الا بإذن شريكه ويطيب نفسه ، وبه قال ش في الجديد . وقال في القديم : يجوز ذلك وبه قال ك .

مسألة ٧ - : اذا كان حائط مشترك بين نفسين فأذن أحدهما لصاحبه أن يضع عليه خشباً يبنى عليه ، فبنى عليه ثم انهدم السقف أو قلع ، فليس له أن يعيد^(٤) الا بإذن مجدد ، لان الاصل أنه لا يجوز وضعه الا بإذن^(٥) ، وليس الاذن في الاول اذنًا في الثاني وهو أحدنا في ش وك ، والقول الاخر انه يجوز ذلك له .

مسألة ٨ - : اذا كان لرجل بيت وعليه غرفة لاخر وتنازعا في سقف البيت

(١) خ : لان في الناس من يوجب .

(٢) خ : على وجوب تقديمه على الاخر .

(٣) خ : بالحائط ضرراً كثيراً الا بإذن صاحبه .

(٤) خ : فليس له أن يعيد .

(٥) خ : الاصل أن لا يجوز له أن يضع الا بإذنه .

الذي عليه الفرقة ، ولم يكن لاحد^(١) بينة أفرع بينهما ، فمن خرج اسمه حلف لصاحبه وحكم له ، بدلالة^(٢) اجماع الفرقة على أن كل مجهول فيه يستعمل الفرقة^(٣) وإن قلنا أنه يقسم بينهما نصفين ، كان جائزاً .

وقال ش : يحلف كل واحد منهما ، فإذا حلفا جعل بينهما نصفين .

وقال ح : القول قول صاحب السفلى ، وعلى صاحب العلوى البينة .

وقال ك : القول قول صاحب العلوى ، وعلى صاحب السفلى بينة .

مسألة ٩ :- إذا كان بين رجلين حائط مشترك وانهدم وأراد أحدهما أن يبنيه وطالب الآخر بالانفاق معه ، فإنه لا يجبر على ذلك ، وكذلك إن كان بينهما نهراً وبئر وطالب أحدهما بالنفقة لا يجبر عليها ، وكذلك إن كان بينهما دولاب يحتاج إلى عمارة^(٤) وطالب شريكه بالنفقة لا يجبر على ذلك^(٥) ، وكذلك إن كان السفلى لواحد والعلوى لآخر فانهدم فلا يجبر لصاحب السفلى على إعادة الحيطان التي عليها^(٦) الفرقة ، لأن الأصل براءة التمسك ولا دلالة على وجوب اجباره على النفقة .

ولش في هذه المسائل قولان : أحدهما ما قلناه ، وهو قوله في الجديد ، وبه قال ح . والآخر قوله في القديم يجبر عليه ، وبه قال ك . وقال في مسألة الفرقة : أنه يجبر صاحب السفلى على النفقة منفرداً ولا يلزم صاحب العلوى شيئاً والثاني لا يجبر عليه .

(١) غ : ولم يكن لاحدهما بينة .

(٢) غ : وحكم له به بدلالة .

(٣) غ : يستعمل فيه الفرقة .

خ : إلى السارة .

ولا يجبر .

يجبر صاحب السفلى .

تكون عليها الفرقة .

مسألة ١٠ - : إذا أنلف رجل على غيره ثوباً يساوي ديناراً فأقر له به وصالحه على دينارين لم يصح ذلك ، وبه قال ش ، وقال ح : يجوز ذلك .
 دليلنا : أنه إذا أنلف عليه الثوب وجب في ذمته قيمته ، بدلالة أن له مطالبة بقيمته ، ويجبر صاحب الثوب على أخذها^(١) ، وإذا ثبت أن القيمة هي الواجبة في ذمته ، فالقيمة هاهنا دينار واحد ، فلو أجزنا أن يصالح^(٢) على أكثر من دينار كان سميّاً للدينار بأكثر منه ، وذلك لا يجوز^(٣) ، هذا كلام الشيخ ولي في هذا ننظر .
 مسألة ١١ - : إذا ادعى عليه مالا مجهولاً ، فأقر له به وصالحه^(٤) على مال معلوم ، صح الصلح ، بدلالة قوله في الصلاة الصلح جائز بين المسلمين إلا ما أحل حراماً أو حرم حلالاً ، ولم يفرق ، وبه قال ح . وقال ش لا يصح .
 مسألة ١٢ - : إذا كان لرجل داران في زقاقين غير نافذين ، وظهر كل واحدة منهما إلى الأخرى ، فأراد أن يفتح سائبين^(٥) الدارين بأباحتى بتفك كل واحدة منهما الأخرى^(٦) ، كان له ذلك ، وبه قال أبو الطيب الطبري من أصحاب ش .
 وقال باقي أصحابه : ليس له ذلك ، قال أبو الطيب^(٧) : لأحرف خلافاً فيه .
 دليلنا : أنه لا يمنع من التصرف في ملكه إلا بدليل ، ولادليل على ذلك ، وأيضاً فلا خلاف أنه يجوز أن يجعل الدارين داراً واحدة ، فيرفع الحاجز بينهما ، ويكون البابان في الزقاقين على حالهما ، وهذا يدل على صحة ما قلناه .

(١) خ : على أخذها .

(٢) خ : أن يصالحه .

(٣) خ : كان يسمي للدينار بأكثر منه وذلك دليلاً لا يجوز .

(٤) خ : وصالحه منه .

(٥) خ : فأراد أن يفتح بين الدارين باباً .

(٦) خ : منها إلى الأخرى

(٧) خ : ولأحرف .

كتاب الحوالة

مسألة - ١ - : المحتال هو الذي يقبل الحوالة ، فلا بد من اعتبار رضاه ، وبه قال جميع الفقهاء الا داود ، ومنى أحالة^(١) من عليه الحق على غيره لزمه ذلك .
دليلنا : انا أجمعنا على أنه إذا رضي صحت الحوالة ، وليس على صحتها مع عدم رضاه دليل ، وقوله النبي ﷺ اللهم إذا أحبل احدكم على ملي فليحتل المراد به الاستحباب ، لانه اذا أراد أن يحبله على غيره أشتحب له أن يجيبه اليه ، لما فيه من قضاء حاجة أخيه واجابته الى ما يبتغى^(٢) .

مسألة - ٢ - : المحال عليه يعتبر رضاه ، وبه قال المزني والاصطخري ، وذكر ابن سريج أن الشافعي ذكر ذلك في الاملاء ، والمشهور من مذهب ش أنه لا يعتبر رضاه .

دليلنا : ما تقدم في المسألة الاولى من اجماع^(٣) الامة على أنه اذا رضي صحت الحوالة ، ولادليل^(٤) على صحتها من غير رضاه .

(١) خ : متى ما أحاله .

(٢) خ : الى ما يبتغيه .

(٣) خ : ما قلناه في المسألة الاولى سواء من اجماع .

(٤) خ : ولم يدل .

مسألة - ٣ - : إذا أحاله على من ليس له عليه دين وقبل الحوالة صحت الحوالة ، لأنه لا مانع منه الأصل جوازه . وقال^(١) ش : إذا أحال على من ليس له عليه دين ، فالمذهب أن ذلك لا يصح .

مسألة - ٤ - : إذا أحال رجلاً على رجل بالحق وقبل الحوالة وصحت ، تحول الحق من ذمته المحيل إلى ذمة المحال عليه ، وبه قال جميع الفقهاء الأئمة بن الهذيل ، فإنه قال : لا يتحول الحق عن ذمته .

دليلنا : أن الحوالة مشتقة من التحويل ، فينبغي أن يعطى اللفظ حقه من الاشتقاق والمعنى إذا حكم الشرع بصحته ، فإذا أعطيناه حقه وجب أن ينتقل الحق من المحيل إلى المحال عليه .

مسألة - ٥ - : إذا انتقل الحق من ذمة المحيل إلى المحال عليه بحوالة صحيحة ، فإنه لا يعود عليه ، سواء بقي المحال عليه على خناه حتى أذاه أو جعده حقه وحلف عند الحاكم ، أو مات مفلساً^(٢) أو أفلس وحجر عليه الحاكم ، وبه قال ش ، وهو المروي عن علي^(٣) .

وقال ح : له الرجوع عليه بسالح إذا جعده المحال عليه ، أو مات مفلساً . وقال أبو يوسف ، ومحمد : يرجع عليه في هذين الموضعين ، وبه قال عثمان ، وإذا أفلس وحجر عليه الحاكم .

دليلنا أنه قد ثبت انتقال الحق عن ذمته ولا دليل على انتقاله إليه ثانياً فمن ادعى ذلك فعليه الدلالة ، ولأن الملاحة شرط في الحوالة^(٤) ، فلو كان له الرجوع عند الإفسار لم يكن لشرط الملاحة تأثير^(٥) .

(١) خ : أن الأصل جواز ذلك والمنع يحتاج إلى دليل وقال .

(٢) خ : ولأنه شرط الملاحة في الحوالة .

(٣) خ : فائدة .

مسألة - ٦ :- إذا شرط المحتال في الحوالة ملاءة المحال عليه فخرج معسراً^(١)
 لم يصح الحوالة . وقال ش : صحيح .
 وإذا^(٢) شرط المحتال ملاءة المحال فوجده معسراً أو لم يشرط فوجده معسراً
 صححت الحوالة . وقال ابن سريج : الذي يقتضيه أصول ش أن يكون له الرجوع
 إذا شرط الملاءة فوجده معسراً ، والأول^(٣) قول المزني ، وهو الذي صححه
 باقي أصحابه .

مسألة - ٧ :- إذا اشترى رجل من غيره عبداً بألف درهم ثم أحال البايع
 المشتري بالالف على رجل للمشتري عليه ألف درهم وقبل البايع الحوالة
 صححت^(٤) ، ثم إن المشتري وجد بالعبدياً فردّه وفسخ البيع بطل الحوالة ، لأن
 العقد إذا انفسخ سقط ثمن العبد ، وإنما صححت هذه الحوالة عن ثمن العبد ، وبه
 قال المزني وأبو إسحاق .
 وقال أبو علي الطبري في ذكر المزني في الجامع الكبير أن الحوالة
 صحيحة ، واختاره هو قال أبو حامد المروزي : طلبت في عدة نسخ من الجامع
 فلم أجده .

مسألة - ٨ :- إذا أحال رجل على رجل بحق له عليه ، واختلفا فقال المحيل :
 أنت وكيل في ذلك ، وقال المحتال : إنما أحلتني لأخذ ذلك لنفسي على وجه
 الحوالة بمالي عليك ، وانفقا على أن القدر الذي جرى بينهما من اللفظ أنه قال :

(١) خ : فوجده معسراً .

(٢) خ : وقال ش إذا شرط .

(٣) خ : فوجده بخلافه والأول .

(٤) خ : صححت الحوالة .

أحلتك عليه بمالي عليه من الحق وقبل المحتال ذلك ، كان القول قول المحجل ،
وبه قال المزي وأكثر أصحاب ش . وقال ابن سريج : القول قول المحتال .
دليلنا : أنهما قد اتفقا أن^(١) الحق كان للمجبل على المحال عليه ، وانتقاله إلى
المحتال يحتاج إلى دليل ، لأنه ليس في إحالة المجبل بذلك دليل على أنه أقر
به^(٢) وأحاله بحق له عليه . وإن شئت قلت : الأصل بقاء حق المجبل على المحال
عليه ، وبقاء حق المحتال على المجبل ، والمحتال يدعي زوال ذلك ، والمجبل
ينكره ، فالقول قوله مع يمينه .

مسألة - ٩ - : الحوالة عند شريح ، وليس لأصحابنا فيه^(٣) نص ، والذي
يقتضيه المذهب أن يقول : أنه عتق قائم بنفسه لأن لا دلالة^(٤) على أن يبيع ،
والحالة به قياس لأنقول به .

مسألة - ١٠ - : يجوز الحوالة بمال المثل له من الثياب والحيوان إذا ثبت
في الذمة بالقرض ، ويجوز إذا كان في ذمته حيوان سبب عليه بالجنابة ، مثل
ارشى الموضحة وغيرها يصح الحوالة فيها ، وكذلك يصح أن يجعلها صدقاً
لامرأته ، لأن الأصل جوازه ولا مانع منه .

واختلف أصحاب ش فيه ، فقال بعضهم : لا يجوز الأفياله مثل ، وقال ابن
سريج : يجوز فيما ثبت في الذمة وهو معلوم ، وإذا كان في ذمته حيوان، فهل يصح
الحوالة بها ؟ فيه وجهان .

(١) خ : قد اتفقا على أن الحق .

(٢) خ : على أنه أقر له به .

(٣) خ : وليس لأصحابنا في ذلك نص .

(٤) خ : لأنه لا دليل على ...

مسألة - ١١ - : إذا أحال لزيد على عمرو بألف درهم قبله عمرو صححت
 الحوالة في ذلك ، لأنه إذا قبله فقد أقر بلزوم ذلك المال في ذمته ، فيجب عليه
 الوفاء به ، ومن قال : لا يصح فعله الدلالة .
 وللش فيه وجهان : أحدهما ما قلناه ، والثاني لا يجوز ، لأن الحوالة يبيع
 والمعدوم لا يجوز بيعه .



كتاب الضمان

مسألة - ١ - : ليس من شرط الضمان ^(١) أن يعرف المضمون له ^(٢) والمضمون عنه ، بدلالة أن علياً عليه السلام وأبا قتادة لما ضمننا الدين عن الميت لم يسألهما النبي عليه السلام عن معرفتهما بصاحب ^(٣) الدين ولا الميت .
ولش فيه ثلاثة أوجه : أحدها ^(٤) ما قلناه ، والثاني أن من شرطه معرفتهما ، الثالث أن من شرطه معرفة المضمون له دون المضمون عنه .

مسألة - ٢ - : ليس من شرط صحة الضمان رضاها أيضا ، بدلالة ضمان علي وأبي قتادة ، فإن النبي صلى الله عليه وآله لم يسأل عن رضا المضمون له والمضمون عنه كان ميتا وإن قيل إن من شرطه رضا المضمون له كان أولى ، بدلالة أنه أثبت حق في الذمة ، فلا بد من اعتبار رضا كسائر الحقوق ، والاول أليق بالمذهب ، لأن الثاني قياس .

(١) خ : ليس من شرط الضمان .

(٢) خ : أو المضمون عنه .

(٣) خ : لصاحب الدين .

(٤) خ : أحدها مثل ما قلناه .

وقال ش : المضمون عنه لا يعتبر رضاه ، والمضمون له فيه قولان .

مسألة - ٣ - : اذا صح الضمان ، فانه ينتقل الدين من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن ، ولا يكون له أن يطالب أبداً^(١) غير الضامن .

بدلالة قول النبي ﷺ لعلي لما ضمن الدرهمين من الميت : جزاك الله عن الاسلام خيراً وفك رهانك كما فككت رهان اخيك ، وقال لابي قتادة : لما ضمن الدينارين هما عليك والميت منهما يرى قال نعم ، فدل على أن المضمون عنه تبرأ^(٢) من الدين بالضمان ، وهو مذهب أبي ثور وابن أبي ليلى وابن شبرمة وداود .
وقال ش ، وباقي الفقهاء : ان المضمون له مخير في أن يطالب أيهما شاء ، والضمان لا ينقل الدين من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن .

مسألة - ٤ - : ليس للمضمون له أن يطالب الا الضامن ، لما قلناه فيما تقدم .
وقال ك : لا يجوز له أن يطالب الضامن الا عند تعذر المطالبة من المضمون عنه : أما بنية ، أو بافلاسه^(٣) أو بغيره .
وقال ش وباقي الفقهاء : هو بالخيار في مطالبة أيهما شاء .

مسألة - ٥ - : اذا ضمن بغير اذن المضمون عنه وأدى بغير أمره ، فانه يكون متبرعاً ولا يرجع به عليه ، بدلالة الخبر في ضمان علي وأبي قتادة ، وبه قال ش .
وقال ك ، ود : يرجع به عليه .

مسألة - ٦ - : اذا ضمن عنه باذنه وأدى بغير اذنه ، فانه يرجع عليه ، لاناقد بينا أنه ينتقل المال الى ذمته بنفس الضمان ، فلا اعتبار باستيذانه في القضاء ، وهو قول أبي هريرة وأبي علي والطبري^(٣) من أصحاب ش .

وقال أبو ق : ان أدى عنه مع امكان الوصول اليه واستيذانه لم يرجع عليه ،

(١) خ : أحداً غير الضامن .

(٢) خ : ان المضمون عنه يبرئ من الدين .

(٣) خ : ابي الطيب الطبري .

وان أدى مع تعذر ذلك رجع عليه .

مسألة - ٧ - : يصح ضمان مال الجمالة اذا قبل ما شرط الجمالة به^(١) ،
بدلالة قوله تعالى « ولمن جاءه حمل بعير وأنا به زعيم » وقول النبي ﷺ الزعيم
خارج وهذا عام .

وللش فيه وجهان أحدهما ما قلناه ، والآخر^(٢) لا يصح ضمانه .

مسألة - ٨ - : يصح ضمان مال المسابقة بقوله ﷺ الزعيم خارج ، وهذا عام
وقال ش : ان جعلناه مثل الاجارة يصح^(٣) ضمان ذلك ، وان جعلناه مثل الجمالة
فعلى وجهين :

مسألة - ٩ - : اذا جنى على حر فاستحق بالجنابة ابلأصح ضمانها ، بدلالة
عموم قوله « الزعيم خارج » وللش فيه قولان بناء على القولين في بيعها واصداها .
مسألة - ١٠ - : نفقة الزوجة اذا كانت مستقبلة لا يصح ضمانها ، بدلالة أن
النفقة انما يلزم بالتمكين من الاستمتاع ، ومتى فشرت سقطت^(٤) نفقتها ، والتمكين لم
يحصل في المستقبل ، فلا يجب^(٥) النفقة .

ولللش فيه قولان : أحدهما يصح اذا قال النفقة تلزم بنفس العقد ، والآخر لا
يصح اذا قال يجب بالتمكين من الاستمتاع .

مسألة - ١١ - : يصح ضمان الثمن مدة العيار، بدلالة عموم الخبر. وللش
فيه طريقان^(٦) : أحدهما^(٧) ما قلناه ، والثاني لا يصح ، لانه مثل مال الجمالة وهو

(١) خ : الجمالة له .

(٢) ح : والثاني .

(٣) خ : صح .

(٤) خ : سقط .

(٥) خ : فلا يجب به النفقة .

(٦) خ : طريقان .

(٧) خ : أحدهما مثل ما قلناه .

على قولين .

مسألة - ١٢ - : يصح ضمان عهدة الثمن اذا خرج المبيع مستحقاً اذا كان قد سلم الثمن الى البائع ، بدلالة قوله عَلَيْهِ « الزعيم غارم » ولم يفصل ، ولان الاصل ^(١) جوازه ، وبه قال أكثر الفقهاء والمشهور من منعبش . وقال ابن سريج وابن القاسي : لا يجوز ذلك .

مسألة - ١٢ - : لا يصح ضمان المجهول ، سواء كان واجباً أو غير واجب ، ولا يصح ضمان ما لا يجب سواء كان معلوماً أو مجهولاً ، بدلالة ما روي عن النبي عليه السلام أنه نهى عن الغرر ، وضمان المجهول غرر ، ولأنه لا دلالة ^(٢) على صحته ، وهو قول ش ، والليث بن سعد ، وابن أبي ليلى ، ود . وقال ح و ك : يصح ضمان ذلك .

مسألة - ١٣ - : يصح الضمان عن الميت ، سواء خلف وفاء أو لم يخلف ، بدلالة ضمان علي وأبي قتادة عن الميت واجازة النبي ﷺ ذلك مطلقاً من غير فصل ، وبه قال ش وك وأبو يوسف وم .

وقال ح و ر لا يصح الضمان عن الميت اذا لم يخلف وفاء بمال أو ضمان ضامن وان خلف وفاء بمال وضمان صح الضمان عنه .

دليلنا : ما روي عن أنس أنه قال : من استطاع منكم أن يموت ، وليس عليه دين فليفعل ، فاني رأيت رسول الله ﷺ وقد أتى بجنائز يصلّي عليها ، فقال : هل عليه دين ؟ فقالوا : نعم ، فقال : مانعه صلاتي وهو مرتين بدينه ، فلو قام أحدكم فضمن عنه وصليت عليه كانت تنفعه صلاتي وهذا صريح في جواز ابتلاء الضمان بعد موت المضمون عنه .

مسألة - ١٤ - : اذا ضمن العبد الذي لم يؤذن له في التجازة بغير إذن سيده

(١) خ : والاصل جواز ذلك .

(٢) خ : ولا دليل على صحة ذلك .

لم يصح ضمانه لقوله تعالى « عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء » وبه قال الأصطخري وابن سريج وقال ابن أبي هريرة : يصح ، وحكي ذلك عن ابن اسحاق المروزي .
مسألة - ١٥ - : كفالة الأبدان يصح ، وبه قال من الفقهاء وغيره ، وهو المشهور من مذهب ش ، وله قول آخر أنه لا يصح ^(١) .

دليلنا قوله تعالى « لتأتني به إلا أن يحاط بكم » فطلب يعقوب منهم كفيلة ببدنه ، وقالوا ليوسف ^(٢) « إن له أباً شيخاً كبيراً فخذ أحداً مكانه » وذلك كفالة بالبدن .
مسألة - ١٦ - : إذا تكفل بيد رجل فغاب المكفول به بحيث يعرف ^(٣) موضعه الزم الكفيل إحضاره ويمهل مقدار زمان ذهابه ومجيئه لإحضاره ، فإن لم يحضره بعد انقضاء هذه المدة حبس أبداً حتى يحضره أو يموت ، لأن من شرط الكفالة إمكان تسليمه والغائب لا يمكن تسليمه في الحال ، فوجب أن يمهّل إلى أن يمضي زمان الامكان ، وبه قال جميع من أجاز الكفالة بالبدن .

وقال ابن شبرمة : يحبس في الحال ولا يمهّل ، لأن الحق أدخل عليه .
مسألة - ١٧ - : إذا تكفل بيد رجل ، فغاب المكفول به ، زالت الكفالة وبرى الكفيل ، ولا يلزمه المال الذي كان عليه ، لأنه يكفل يده دون ماله ، فإلزامه تسليمه مالم يتكفل به ، وبه قال جميع الفقهاء الذين أجازوا كفالة الأبدان .
وقد لك : يلزمه ماله عليه ، وإليه ذهب ابن سريج .

مسألة - ١٨ - : إذا رهن شيئاً ولم يسلمه ، فتكفل رجل بهذا التسليم صح .
وقال ش لا يصح .

دليلنا : أنا قد بينا أن الرهن يجب عليه تسليم الرهن فيصح ^(٤) الكفالة منه وش بناء على أنه لا يجب عليه تسليمه .

(١) خ : أنها لا تصح .

(٢) خ : وقال أخوة يوسف ليوسف .

(٣) خ : غيبة يعرف .

(٤) خ : نصحت الكفالة .

كتاب الشركة^(١)

مسألة - ١ - «ج» : شركة المسلم لليهود والنصارى ومائر الكفار مكروهة ،
وبه قال جميع الفقهاء . وقال الحسن البصري : ان كان المتصرف المسلم لا يكرهه ،
وان كان المتصرف الكافر أو مائكة .

مسألة - ٢ - : لا ينعقد الشركة الا في مائتين مائتين في جميع صفاتهما ويخلطان
ويأذن كل واحد من الشريكين لصاحبه في التصرف فيه ، وبه قال الشافعي .
وقال ح : ينعقد الشركة بالقول وان لم يخلطاهما بأن يميننا المال ويحضره
ويقولا قد تشاركنا في ذلك صححت الشركة . وقيل : هذا شركة العنان واذا أخرج
أحدهما دراهم والاخر دنانير انعقدت الشركة بينهما .

دلينا : أن ما اعتبرناه مجمع على انعقاده ، ولادليل على انعقاد الشركة بما قاله
فوجب بطلانها .

مسألة - ٣ - : العروض التي لها أمثال مثل المكبلات والموزونات يصح
الشركة فيها ، بدلالة أن الاصل جوازها ولا مانع منه . وللشافعي قولان .

مسألة - ٤ - : اذا أخرج أحدهما دراهم والاخر دنانير لم يصح الشركة

(١) سقط من ح ود ، سائل من كتاب الرهن وكتاب الفليس والحجر والصلح
والحوالة والضمان بأجمعها .

لأنه لدلالة على صحتها ، وبه قال ش . وقال ح : يصح .

مسألة - ٥ - : شركة المفاوضة باطلة ، لأنه لدلالة على صحتها ، وبه قال ش ، ولها حكم في اللغة دون الشرع . قال صاحب اصلاح المنطق : شركة المفاوضة أن يكون مالهما من كل شيء يملكانه بينهما ، ووافقه على ذلك ك ، وق ، ور . وقال ح : هي صحيحة إذا صحت شرائطها وموجباتها ، وشروطها أن يكون الشريكان مسلمين حريين ، فإذا كان أحدهما مسلماً والآخر كافراً ، أو كان أحدهما حراً والآخر مكاتباً لم يجز الشركة . ومن شروطها أن يتفق قدر المال الذي يتعقد الشركة في جنسه ، وهو الدراهم والدنانير ، فإذا كان مال أحدهما أكثر لم يصح الشركة ، أو أخرج أحدهما للشركة من ذلك المال أكثر مما أخرجه الآخر لم يصح . وأما موجباتها فهو أن يشارك كل واحد منهما صاحبه فيما يكسبه قل ذلك أم كثير ، وفيما يلزمه من غراماته بنصيب وكفالة بجمال ، فهذه جملة ما يشترطونه من الشرائط والموجبات ، وبه قال ر ، و ع .

مسألة - ٦ - : شركة الأبدان عندنا باطلة ، وهي أن يشترك الصانعان على أن ما يرتفع لهما من كسبهما ، فهو بينهما على حسب شرطهما ، سواء كانا متفقي الصنعة كالتجارين والخبازين ، أو مختلفي الصنعة كالنجار والخباز ، وبه قال ش . وقال ح : يجوز مع اتفاق الصنعة واختلافها ، ولا يجوز في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد والاهتمام . وقال ك : يجوز الاشتراك مع اتفاق الصنعة ولا يجوز مع اختلافها . وقال د : يجوز الشركة في جميع الصناعات وفي الاحتشاش والاحتطاب والاصطياد والاهتمام .

مسألة - ٧ - : شركة الوجوه باطلة ، وصورتها أن يكون رجلان وجهان في السوق وليس لهما مال ، فيعقدان الشركة على أن يتصرف كل واحد منهما بجاهه في ذمته ويكون ما يرتفع بينهما ، وبه قال ش . وقال ح : تصح فإذا عقداها كان ما يرتفع لهما على حسب ما شرطاه بينهما .

وبدل على بطلانه أنه لادلالة في الشرع عليه والعقود الشرعية يحتاج الى أدلة شرعية .

مسألة - ٨ - : لا فرق بين أن يتفق المالان في المقدار أو يختلفا ، فيخرج أحدهما أكثر مما أخرجه الآخر ، فإنه لادلالة على بطلان هذه الشركة والاصل جوازها وبه قال أكثر أصحاب ش . وقال أبو القاسم الانطاقي من أصحابه : اذا اختلف مقدار المالين بطلت الشركة .

مسألة - ٩ - : لا يجوز أن يتفاضل الشريكان في الربح مع التساوي في المال ، ولأن يتساويا فيه مع التفاضل في المال ، ومتى شرط خلاف ذلك كانت الشركة باطلة ، لانه لادلالة على جوازها ، وبه قال ش . وقال ح : يجوز ذلك .

مسألة - ١٠ - : اذا اشترى الشريكان عبداً بمال الشركة ثم أصابا به هيباً ، فأراد أحدهما الرد والآخر الامساك كان لهما ذلك ، لان الاصل جوازه ولا مانع يمنع منه ، وبه قال ش .

وقال ح : اذا امتنع أحدهما من الرد لم يكن للآخر أن يرده .

مسألة - ١١ - : اذا باع أحد الشريكين عبداً بألف ، فأقر البايع على شريكه بالقبض وادعى ذلك المشتري وأنكره الشريك الآخر الذي لم يبع لم يبرء المشتري من الثمن ، وبه قال ش ، وله في اقرار الوكيل على موكله بقبض ما وكله فيه قولان : أحدهما يقبل ، وبه قال ح ، وم . والآخر لا يقبل .

وقال ح ، وم : ان اقرار الشريك مقبول على شريكه ، بناءً أمهما على أن اقرار الوكيل مقبول على موكله بقبض ما وكله فيه .

دلينا على ذلك أن الخمسمائة التي للبايع لا يبرء منها ، لانه يقول : ما أعطيتي ولا أعطيت من وركته في قبضها ، وانما أعطيت أجنياً ولا تبرء من حقى بذلك . وأما الخمسمائة التي للذي لم يبع فلا يبرء منها أيضاً ، لانه يزعم أنها على المشتري لم

يقبضها بعد، وإنما البايع هو الذي يقر قبضه وهو وكيل الذي لم يبيع في قبض حقه .
والوكيل إذا أقر على موكله بقبض الحق الذي وكله في استيفائه لم يقبل
قوله عليه ، إلا أنه ان شهد مع البايع شاهد آخر أو له وأتان أو يمين المشتري ،
فإنه يحكم على الشريك الذي لم يبيع بقبض حقه وإن لم يكن ذلك توجهت عليه
اليمين لا غير .

مسألة - ١٢ - : إذا كان مال بين شريكين ، فنصب فاعصب أحد الشريكين
نصيبه وباع مع ما لشريكه ، مضى العقد فيما للشريك ، وبطل فيما للفاصب ،
لقوله تعالى « وأحل الله البيع » وهذا بيع صادق ملكاً .

ولأصحاب ش فيه طريقان ، منهم من قال : المسألة مبنية على تفرق الصفقة
فيبطل البيع في القدر المنصوب ، وهل يبطل في حصة الشريك البايع ؟ فعلى
قولين إذا قال : لا تفرق الصفقة بطل في الجميع . وإذا قال : تفرق يصح في حصة
الشريك البايع ويبطل في الثاني . ومنهم من قال : المسألة على قول واحد ، كما
قال ش ، لأن هذا البيع صفتان ، لأن في طريقه عاقدين ، فإذا جمع بين الصفتين
في العقد ، بطلت أحدهما لم يبطل الأخرى ، وإنما يبنى المسألة على تفرق الصفقة
إذا كانت الصفقة واحدة ، وهو الصحيح عندهم .

فأما إذا غصب أحد الشريكين من الآخر وباع الجميع ، بطل في نصيب
شريكه ، وفي نصيبه قولان إذا (١) وكل الشريك الذي لم يغصب الفاعصب في بيع
حصته فباع الفاعصب جميع المال وأطلق البيع ، بطل في القدر المنصوب ، وهل
يبطل في حصته الموكل فيه ؟ قولان بناءً على تفرق الصفقة .

مسألة - ١٣ - : إذا كان لرجلين عيذان لكل واحد منهما عيّد بائناً ،
فباعهما من رجل واحد بثمن واحد لا يصح البيع ، لأن هذا العقد بمنزلة العقد

لأنه لعاقدين^(١) وثمن كل واحد منهما مجهول ، لأن ثمنها يتقسط على قدر قيمتهما وذلك مجهول ، والثن إذا كان مجهولاً بطل العقد ، ولا يلزم إذا كانا جميعاً لو اختلفت قيمتهما بضمن معلوم ، لأن ذلك يكون عقداً واحداً ، وإنما يبطل الأول من حيث كانا عقدين . ولش فيه قولان : الأصح عندهم أنه لا يصح .

مسألة - ١٤ - : إذا عقدا شركة فاسدة : أما بأن يتفاضل المالان ويتساوى الربح ، أو يتساوى المالان ويتفاضل الربح وتصرفا وارتفع الربح ثم تفاضلا ، كان الربح بينهما على قدر المالين ، ويرجع كل واحد منهما على صاحبه بأجرة مثل عمله بعد إسقاط القدر الذي يقابل عمله في ماله ، وبه قال ش .

وقال ح : لا يرجع واحد منهما على صاحبه بأجرة عمله^(٢) ، لأن هذه الأجرة لعالم يثبت في الشركة الصحيحة ، فكذلك في الفاسدة .

دللنا أن كل واحد منهما قد شرط في مقابلة عمله جزءاً من الربح ، ولم يسلم له لفساد العقد ، وقد تعذر له الرجوع إلى المبدل ، فكان له الرجوع إلى قيمته ، كما لو باع منه سلعة بيعاً فاسداً وتلفت في يد المشتري رجع عليه بقيمتها ، لأن المسمى لم يسلم له وقد تعذر عليه الرجوع في السلعة بثمنها ، فكان له الرجوع في قيمتها ، وبفارق ذلك الشركة الصحيحة ، لأن المسمى قد سلم له فيها ، وفي الفاسدة لم يسلم له المسمى ، وقد تعذر عليه الرجوع إلى المبدل ، ف يرجع إلى هو في المثل .

مسألة - ١٥ - د ج : إذا كان بينهما شيء ، فباعاه بضمن معلوم ، كان لكل واحد منهما أن يطالب المشتري بحقه ، فإذا أخذ قدر حقه شاركه فيه صاحبه . وهذه المسألة منصوبة لأصحابنا وعليه إجماعهم . ولش فيه قولان : الأظهر عندهم أنه لا يشاركه فيه .

(١) ح : بعاقدين .

(٢) م : بأجرة مثل عمله .

كتاب الوكالة

مسألة - ١ - : يجوز وكالة الحاضر كإلزام الخصم بمخاصمة الوكيل ، وله أن يوكل أيضاً ذلك ، بدلالة صوم الاخبار الواردة في جواز التوكيل في الحاضر والغائب ، وبه قال ش ، وابن أبي ليلى ، وم .

وقال ح : وكالة الحاضر يصح غير أنها لا يبرز خصمه الآن يرضى بها ، وهي أي ذلك كان على خصمه أن يخاصمه بنفسه وأجبر على ذلك إن امتنع .

مسألة - ٢ - : ليس من شرط سماع البينة على الوكالة من الوكيل احضار خصم من خصومه أو غريم من غرمائه ، وبه قال ش .

وقال ح : من شرطه ذلك ، فإذا أحضره وادعى حق الموكل^(١) على خصمه أو غريمه وبتوجه الجواب على المدعى عليه ، فحيث يسمع الحاكم بينة الوكيل ، فجوز سماع الدعوى قبل ثبوت الوكالة ، وألزم الخصم الجواب ، وجعل تقديم الدعوى^(٢) شرطاً في سماع البينة ، بناءً على أصله ، لأن عنده لا يلزم وكالة الحاضر إلا برضى الخصم ، ولا يجوز القضاء على الغائب . وهذا عندنا جائز على ما بيناه

(١) د : الوكيل .

(٢) م : تقدم المدعى .

لأننا لا نعتبر رضي الخصم ويجوز القضاء على الغائب.

مسألة - ٣ - : إذا عزل الموكل وكيله عن الوكالة في غيبة من الوكيل ، فلا صحابا فيه روايتان : أحدها أنه يعزل في الحال وإن لم يعلم الوكيل ، وكل تصرف للوكيل به وذلك يكون باطلا ، وهو أحد قولي ش . والثانية : أنه لا يعزل حتى يعلم الوكيل ذلك وكل ما يتصرف فيه يكون واقعاً موقعه إلى أن يعلم ، وهو قول ش الآخر ، وبه قال ح .

وبدل على صحة هذا القول أن النهي لا يتعلق به حكم في حق المنهي إلا بعد حصول العلم منه به ، ولهذا لما بلغ أهل قبا أن القبلة قد حولت إلى الكعبة وهم في الصلاة داروا وبنوا على صلاتهم ، ولم يؤمروا بالاعادة ، وهذا القول أقوى^(١).

مسألة - ٤ - : إذا وكل رجلاً في الخصومة عنه ولم يأذن له في الاقرار ، فأقر على موكله بقبض الحق الذي وكل في الخصومة فيه ، لم يازمه اقراره عليه بذلك ، سواء كان في مجلس الحكم أو في غيره ، لأنه لا دلالة عليه ، والاصل براءة الذمة ، وهو مذهب ك ، وش ، وابن أبي ليلى ، وزفر .

وقال ح ، وم : يصح [اقراره على موكله في مجلس الحكم ولا يصح في غيره . وقال ف : يصح في مجلس الحكم وغيره .

مسألة - ٥ - : إذا أذن له في الاقرار عنه صحح^(٢) اقراره ويلزم الموكل ما أقرب ، فإذا كان معلوماً لزمه ذلك ، لأنه لا مانع منه والاصل جوازه . وإن كان مجهولاً رجع في تفسيره إلى الموكل دون الوكيل . ولش في قولان : أحدهما ما قلناه ، والآخر لا يصح من الوكيل الاقرار عن الموكل بحال ، ولا يصح الوكالة في ذلك .

(١) ٢ : قرى .

(٢) سقط من ، م ، بين المتوقفين .

مسألة - ٦ - : اذا وكل رجلا في تثبيت حد القذف أو القصاص عند الحاكم وإقامة البينة عليه ، فالتوكيل صحيح فيه ، بدلالة عموم الاخبار في جواز التوكيل والاصل أيضاً جوازه ، وبه قال جميع الفقهاء ، إلا ففانه قال : لا يصح التوكيل في تثبيت الحد بحال .

مسألة - ٧ - : يصح التوكيل في استيفاء الحدود التي في الأدميين وإن لم يحضر الموكل ، لأن الأصل جوازه ولأمانع منه .

ولاصحاب شى ثلاث طرق : فذهب أبو اسحاق المروزي الى أن الصحيح ما ذكره في كتاب الجنائيات من أن التوكيل صحيح مع غيبة الموكل . ومنهم من قال : الصحيح ما ذكره هاهنا من أنه يعتز حضور الموكل . ومنهم من قال : المسألة على قولين .

وقال ح : لا يجوز استيفاءها مع غيبة الموكل . واستدل من اعتبر حضور الموكل بقوله إِن يَمُوتَ « ادركوا الحدود بالشبهات » وقال : في استيفاء هذا الحد شبهة ، لانه لا يدري الوكيل هل غنى عن هذا القصاص الموكل أو لم يغنى ؟

مسألة - ٨ - : اذا وكله في تصرف شيء ساء له ، ثم قال : وقد أذنت لك أن تصنع ما شئت ، كان ذلك اذناً في التوكيل ، لأن ذلك من جملة ما يشاء . وللش فيه قولان .

مسألة - ٩ - : جميع من يبيع مال غيره ، وهم ستة أنفس : الأب ، والجد ووصيهما ، والحاكم ، وأمين الحاكم ، والوكيل ، لا يصح لاحد منهم أن يبيع المال الذي في يده من نفسه الا اثنين الجد والأب ، ولا يصح لغيرهما ، وبه قال لك ، وش .

وقال ح : يجوز ذلك للجميع . وقال زفر : لا يجوز لاحد منهم أن يبيع من نفسه شيئاً . وقال ح : يجوز للأب والجد والوصي لأنه اعتبر في الوصي أن يشتره بزيادة ظاهرة ، مثل أن يشتري ما يساوي عشرة بخمسة عشر ، فإن اشتراه

بزيادة درهم لم ينفذ البيع قاله استحصانا .

ويدل على مذهبنا اجماع الفرقة وأخبارهم ، أنه يجوز للاب أن يقوم بجارية ابته الصغير على نفسه ويستبيع وطنها بعد ذلك وأيضاً روي أن رجلاً أوصى إلى رجل في بيع فرس ، فاشتراه الوصي لنفسه فاستثنى عبدالله بن مسعود ، فقال : ليس له . ولا يعرف له مخالف .

مسألة - ١٠ - : إذا أطلق الوكالة في البيع ، فاطلاقها يقتضي أن يبيع بنقد ذلك البلد بضمن المثل حالاً ، لأنه إذا باع على ما وصفناه فلا خلاف في صحة بيعه ، فإن خالف ذلك كان البيع باطلاً ، لأنه لا دلالة على جوازه ، وبه قال له ، وش .

وقال ح : لا يقتضي الإطلاق الحلول ولا نقد البلد ولا هو في المثل ، فإذا باعه بخلاف ذلك صح ، حتى قال : لو أن السلعة يساوي الوفاً لبايعها بدانق إلى أجل صح بيعه .

مسألة - ١١ - : إذا اختلف الخياط وصاحب الثوب ، فقال صاحب الثوب (١) أذنت لك في قطعه قميصاً . وقال الخياط : أذنت لي في قطعه قباءاً وقد فعلت ، فالقول قول الخياط ، لأن صاحب الثوب مدع بذلك أرض القطع على الخياط ، فعليه البينة والافعل الخياط اليمين ، وهو أحد قولي ش . والآخر القول قول صاحب الثوب ، وبه قال ابن أبي ليلى .

مسألة - ١٢ - : إذا كان لرجل على غيره دين ، فجاء آخر فادعى أنه وكيله في المطالبة ، وأنكر ذلك الذي عليه الدين ، فإن كان عند الوكيل ينسبة أقامها وحكم له بها ، وإن لم يكن له بينة وطالب من عليه الدين باليمين لا يجب عليه ، فإن ادعى عليه علمه بذلك لم يلزمه أيضاً اليمين ، وبه قال ش .

(١) د : سقط « فقال صاحب الثوب » .

وقال ح : يلزمه اليمين بناءً على أصله أنه لو صدقه أجبر^(١) على التسليم إليه. ونحن نبني على أصلنا أنه لو صدقه لما أجبر على التسليم إليه .

مسألة - ١٣ - : إذا صدقه من عليه الدين في توكيله، لم يجبر على التسليم إليه، لانه لا دليل على ذلك، ولأن ذمته مرتبهة ولا يقطع على براءتها بالدفع الى الوكيل وتصديقه اياه، لأن لصاحبه أن يكذبهما، فينبغي أن لا يجب عليه التسليم، وهو مذهب ش .

مسألة - ١٤ - : اذا وكل رجلا في كل قليل وكثير لم يصح ذلك ، لأن في ذلك غرراً، ولانه لا دلالة على صحة هذه الوكالة في الشرع، وبه قال جميع الفقهاء الا ابن أبي ليلى، فانه قال: يصح ذلك

مسألة - ١٥ - (ج) : يكره أن يتوكل مسلم لكافر على مسلم، ولم يكره ذلك أحد من الفقهاء .

مسألة - ١٦ - : اذا وكل رجلا في بيع ماله فبإيعه، كان للوكيل والموكل المطالبة بالثمن ، لانه قد ثبت أن الثمن للموكل دون الوكيل، ويدخل في ملكه في مقابلة المبيع ، فينبغي أن يكون له المطالبة ، وبه قال ش. وقال ح: للوكيل المطالبة دون الموكل .

مسألة - ١٧ - : لا يصح ابراء الوكيل من دون الموكل من الثمن الذي على المشتري ، لأن الأبراء تابع للملك ، والوكيل لا يملك الثمن ، لانه لا يملكه بغيره بلا خلاف، فلا يصح منه الأبراء، وبه قال ش. وقال ح: يصح ابراء الوكيل بغير إذن موكله .

مسألة - ١٨ - : اذا وكل رجلا في اشتراء سلعة، فاشتراها بثلثي ثمنها، فان ملكها يقع للموكل من غير أن يدخل في ملك الوكيل، بدلالة انه لو وكله في

شراء من يعتق عليه لم يعتق عليه، ولو كان يدخل في ملك الوكيل لوجب أن يعتق عليه، وقد أجمعنا أنه لا يعتق على الوكيل، وبه قال ش.

وقال ح: يدخل أولاً في ملك الوكيل، ثم ينتقل الملك إلى الموكل.

مسألة - ١٩ - : إذا وكل مسلم ذمياً في شراء خمر لم يصح الوكالة، فإن ابتاع الذمي له لم يصح البيع، لما قلناه في المسألة الأولى أن شراء الوكيل يقع لموكله، ولأنه لا دليل في الشرع على صحته، فوجب أن يكون باطلاً، وبه قال ش.

وقال ح: يصح التوكيل ويصح البيع، وعنده أن المسلم لا يملك الخمر إذا تولى الشراء بنفسه، ولا يصح ذلك ويملكه بشراء وكيله الذمي.

مسألة - ٢٠ - : إذا وكله في بيع فاسد، مثل أن يوكله في البيع والشراء إلى أجل مجهول، مثل قدوم الحاج وأذراك الثمار، لم يملك بذلك التوكيل البيع الصحيح، لأنه لم يوكله في هذا الجنس وإنما وكله في غيره، فيجب أن لا يصح، وبه قال ش.

وقال ح: يملك بذلك البيع الصحيح، فإذا باع واشترى إلى أجل معلوم صح البيع والشراء.

مسألة - ٢١ - : إذا وكل حياً في بيع أو شراء أو غيرهما لم يصح التوكيل، وإن تصرف لم يصح تصرفه، لأنه لا دلالة على صحة هذه الوكالة، وبه قال ش.

وقال ح: يصح توكيله، وإذا تصرف صح تصرفه إذا كان يعقل ما يقول، ولا يفتر ذلك إلى إذن وليه.

مسألة - ٢٢ - : إذا وكله في شراء شاة بدینار وأعطاه، فاشترى به شاتين يساوي كل واحد منهما ديناراً، فإن الشراء يلزم الموكل ويكون الشاتان له،

لما روي عن النبي ﷺ أنه عرض له جلب^(١) فأعطى هروة البارقي ديناراً ليشتري به شاة للأضحية، فاشترى به شاتين، ثم باع أحدهما بدينار فجاء إلى رسول الله صلى الله عليه وآله بشاة ودينار، فقال: هذه الشاة وهذا ديناركم، فقال له النبي ﷺ كيف صنعت فذكر له ما صنع، فقال النبي ﷺ: بارك الله لك في صفقة يمينك. وبه قال أكثر أصحاب ش.

وقال ش في كتاب الأجازات: إن أحدهما يلزمه بنصف دينار، وهو بالحيار في الأخرى إن شاء أمسكها بالنصف الأخر، وإن شاء ردها، ويرجع على الوكيل بنصف دينار. قال الطبري: والمنعب الصحيح الأول.

وقال ح: يلزم الموكل البيع في إحدى الشاتين بنصف دينار ويلزم الوكيل في الأخرى نصف دينار، ويرجع الموكل عليه بنصف دينار.
مسألة - ٢٣ - : إذا قال إن قديم الحاج لوجاء رأس الشهر فقد وكلتك في البيع، فإن ذلك لا يصح، لأنه لا دليل على صحته، وبه قال ش. وقال ح: يصح.

(١) الجلب ج اجلاب: ما تجلبه من بلد إلى بلد.

كتاب الاقرار

مسألة - ١ - : اذا قال له عندي مال جليل ، أو عظيم ، أو نفيس ، أو خطير ، لم يتقدر ذلك بمقدار^(١) ، وأي مقدار فسر به كان مقبولا ، قليلا كان أو كثيرا ، لانه لا دليل على مقدار مقطوع به ، والاصل برأفة القيمة ، وما يفسره به مقطوع به ، فوجب الرجوع اليه ، وهو مذهب حنيفة .
وان قال له عندي مال كثير ، فإنه يكون اقرا بأشائين على الرواية التي تضمنت بأن الوصية بالمال الكثير وصية بشائين ، ولم يعرف هذا التفسير أحد من الفقهاء .

واختلف أصحاب ح في الالتفاف الاولى ، فمنهم من قال : لا يقبل منه بأقل من عشرة دراهم ، وهي مقدار نصاب القطع عندهم . ومنهم من قال : لا يقبل منه أقل من مائتي درهم مقدار نصاب الزكاة . وقال أبو عبد الله الجرجاني نص ح على ذلك ، وقال : اذا أقر بأموال عظيمة يلزمه ستمائة درهم .

وقال ك : يقبل منه ثلاثة دراهم فما فوقها ، وهو نصاب القطع عنده . وقال الليث بن سعد : يلزمه اثنان وسبعون درهما . واستدل بقوله تعالى (لقد نصركم

(١) د : بذلك مقدار .

الله في مواطن كثيرة^(١) وقال كانت اثني وسبعين موطناً، وروى أصحابنا أنها كانت ثمانين موطناً .

مسألة - ٢ - : إذا قال لفلان علي مال أكثر من مال فلان ، ألزم مقدار مال الذي سماه ، وقبل تفسيره في الزيادة ، قليلاً كان أو كثيراً . وإن فسر الكل بمثل ماله ، لم يقبل ذلك منه ، لأن لفظة أكثر موضوعة في اللغة للزيادة .
وقال ش : يقبل منه إذا فسر بمثل ماله من غير زيادة .

مسألة - ٣ - : إذا قال له علي دراهم ، فانه يلزمه ثلاثة دراهم ، لأن أقل الجمع ثلاثة ، وإن قال دراهم عظيمة أو كثيرة أو خطيرة ، فعلى ماضى من الخلاف فيه .

وقال ش : يلزمه ثلاثة على الأحوال كلها ، وفي الناس من قال : يلزمه درهمان .

مسألة - ٤ - : إذا قال له علي ألف ودرهم لزمه درهم ويرجع في تفسير الألف إليه ، وكذلك مائة ودرهم ، أو ألف ودار ، أو ألف وعبد ، فانه يرجع في تفسير الألف إليه ، لانه مبهم ، فيجب أن يرجع إليه في تفسيره ، وبه قال ش .
وقال ح : إن عطف على الألف من الموزون أو المكمل كان ذلك تفسيراً للآلف ، فإن عطف عليها غير المكمل والموزون لم يكن تفسيراً لها .

فأما إذا قال : له هندي مائة وخمسون درهماً ، فانه يكون الكل دراهم ، لأن الخمسين أفادت الزيادة ولم يفد التمييز والتفسير ، وقوله « درهماً » في آخر الكلام يفيد تفسيراً وتمييزاً ، فيجب أن يكون تمييزاً وتفسيراً لجميع العدد .
وفي الناس من قال : إن المائة يكون مبهماً ، وقوله « وخمسون درهماً » يكون قوله « درهماً » تفسيراً للخمسين دون المائة ، لأنها جملة أخرى . والصحيح

الاول وبه قال أكثر أصحاب ش . والثاني قول أبي علي بن خيران، وأبي سعيد الاصطخري .

مسألة - ٥ - : اذا قال لقلان علي ألف ودرهمان، كان مثل قوله ألف ودرهم وقد مضى . وإن قال: ألف وثلاثة دراهم ، كان ذلك مفسراً للآلاف . وكذلك اذا قال: ألف وخمسون درهماً ، أو ألف ومائة درهم ، أو مائة وثلاثة دراهم ، أو مائة وخمسون درهماً ، أو مائة وخمسة عشر درهماً ، أو خمسون وألف درهم ، أو خمسون ومائة درهم ، أو خمسة وعشرون درهماً .

في كل ذلك يكون مفسراً للجميع ، لأن الزيادة الثانية معطوفة بالواو على الاول، اصار بمنزلة جملة واحدة فاذا جاء بعد ذلك التفسير وجب أن يكون راجعاً الى الجميع ، وليس كذلك قوله ألف ودرهم ، أو ألف ودرهمان ، لأن ذلك زيادة وليس بتفسير ، ولا يجوز أن يجعل الزيادة في العدد تفسيراً ، ولأن التفسير لا يكون بواو العطف ، وهذا ملحق بأكثر أصحاب ش .

وقال ابن خيران والاصطخري : ان التفسير يرجع الى ماويله ، والاول على ايهامه ، وعلى هذا قالوا : لو قال بعنتك بمائة وخمسين درهماً كان البيع باطلاً، لأن بعض الثمن مجهول .

مسألة - ٦ - : اذا قال لقلان علي درهم ودرهم الا درهم ، فانه يلزمه درهم واحد ، لانه بمنزلة أن يقول : له علي درهمان الا درهم .

وقال ش نصاً : انه يلزمه درهمان . وفي أصحابه من قال : يصح الاستثناء ، ويلزمه درهم واحد . وكذلك اذا قال : أنت طالق طلقة وطلقة الا طلقة يقع طلقة واحدة ، وعلى قول ش يقع طلقتان .

مسألة - ٧ - : اذا قال غصبتك ثوباً في متديل ، كان اقراره بفصص الثوب دون المتديل ، لانه يحتمل أن يكون أراد في متديل لي ، فلا يلزمه الا الثوب ،

كما لو قال : له عندي ثوب في منديل أو تمر في جراب ، أو قال : خصبتك دابة في اصطبل ، أو نخلا في بستان ، أو غنماً في ضيعة ، وبه قال ش . وقال ح : يكون اقراراً بهما .

مسألة - ٨ - : إذا قال لفلان عندي كذا درهماً ، فإنه يكون اقراراً بعشرين درهماً ، لأن ذلك أقل عدد انتصب الدرهم بعده ، فيجب حمله عليه ، وبه قال محمد بن الحسن . وقال ش : يكون اقراراً بدرهم واحد .

مسألة - ٩ - : إذا قال له عندي كذا كذا درهماً يلزمه أحد عشر درهماً ، لأن ذلك أقل عددين ركبا ونصب بعدهما الدرهم ، فيجب حمله عليه ، وبه قال محمد بن الحسن . وقال ش : يلزمه درهم واحد .

مسألة - ١٠ - : إذا قال له عندي كذا وكذا درهماً يلزمه أحد وعشرون درهماً لأن ذلك أقل عددين عطف أحدهما على صاحبه ونصب بعدهما الدرهم ، وبه قال محمد بن الحسن .

وللش فيه قولان : أحدهما يلزمه درهم واحد ، والثاني يلزمه درهمان .

مسألة - ١١ - : إذا قال له عندي كذا درهم ، يلزمه مائة درهم ، لأن ذلك أقل عدد يخفص بعده الدرهم ، وبه قال محمد بن الحسن .

وقال ش : يلزمه أقل من درهم واحد ، ويفسره بما شاء . وفي أصحابه من قال : يلزمه درهم واحد .

مسألة - ١٢ - : إذا أقر بدين في حال الصحة ، ثم مرض فأقر بدين آخر في حال مرضه ، نظر فإن اتسع المال لهما استوفيا معاً ، وإن هبجز المال قسم الموجود فيه على قدر الدينين ، وبه قال ش . ويدل عليه قوله تعالى « من بعد وصية يوصي بها أو دين »^(١) ولم يفضل أحد الدينين على الآخر ، فيجب أن يتساويا فيه .

وقال ح : اذا ضاق المال قدم دين الصحة على دين المرض ، فان فضل شيء صرفه الى دين المرض .

مسألة - ١٣ - « ج » : يصح الاقرار للوارث في حال المرض ، وبه قال أبو عبيد^(١) ، وأبو ثور ، وعمر بن عبد العزيز ، والحسن البصري ، وهو أحد قولي ش .
والقول الآخر أنه لا يصح ، وبه قال ح ، وله ، وسفيان ، ود . وقال أبو اسحاق المروزي : المسألة على قول واحد ، وهو أنه يصح اقراره ، وعلى المسألة اجماع الفرقة .

مسألة - ١٤ - « ج » : قد ينال الاقرار للوارث بصح ، وعلى هذا لا فرق بين حال الاقرار وبين حال الوفاة ، فانه يثبت الاقرار ، وكل من قال : لا يصح الاقرار للوارث ، فانما اعتبر حال الوفاة كونه وارثاً لاحال الاقرار ، حتى قالوا : لو أقر لانيه وله ابن ثم مات الابن ومات هو بعده لا يصح اقراره لانيه .
ولو أقر لانيه وليس له ولد ثم رزق وكذا لا يصح اقراره له ، لان حال الموت ليس هو بوارث ، وقال عثمان البني : الاعتبار بحال الاقرار ، وهذا الفرع يسقط هنا ، لما قدمنا من أن الاقرار للوارث يصح على كل حال بل الوصية للوارث عندنا صحيحة .

مسألة - ١٥ - « ج » : اذا كانت له جارية ولها ولد ، فأقر في حال مرضه بأن ولدها ولده منها ، وليس له مال غيرها قبل اقراره فألحق الولد به ، سواء أطلق ذلك أو بين كيفية الاستيلاء لها في ملكه أو في ملك الغير بعقد أو شبهة .

وأما الجارية فانها تصير أم ولده على كل حال أيضاً ، الا أنها تباع في الدين اذا لم يخلف غيرها شيئاً ، وان خلف غيرها شيئاً قضى منه الدين ، وانعتقت هي على الولد ، وان لم يف بالدين استسعت فيما بقي من الدين .

(١) خ : ابو عبيدة (ابو عبيد خ) .

وقال ش : لا يخلو أن يبين كيفية الاستيلاء أو يطلق ، فإن بين فقيه ثلاثة أقوال : أحدها أن يقول استولدها في ملكي ، فعلى هذا يكون الولد حراً الأصل ، ولا يكون عليه ولاء ويثبت نسبه ، ويصير الجارية أم ولده ويعتق بموته من رأس المال ، فإن كان هناك دين قدم عليه ، لأنه لو ثبت بالينة لقدم عليه ، فكذاك إذا ثبت بالقرار .

وان قال استولدها في ملك الغير بشبهة ، فإن الولد حراً الأصل ، وهل يصير الجارية أم ولد ؟ فعلى قولين . وان قال : استولدها بتركاح ، فإن الولد قد انعقد مملوكاً واعتق عليه لمالك وثبت عليه الولاء والجارية لاتصير أم ولده ، خلافاً لح . وان أطلق ولم يعين حتى مات ، فالولد بحر في جميع الأحوال ولا ولاء عليه والجارية فيه خلاف بين أصحابه ، منهم من قال : لاتصير أم ولد وتباع في ديون الغرماء ، ومنهم من قال : تصير أم ولده .

مسألة - ١٦ - : إذا أقر بحمل وأطلق ، فإن إقراره باطل على ما قاله ش في كتاب الاقرار والمواهب ، وهو قول ف . وذكر في كتاب الاقرار بالحكم الظاهر أنه صحيح ، وبه قال م ، وأصحاب ح يتصرون قول ف ، فالمسألة على قولين على منذهب ش .

والاولى أن نقول : يصح إقراره ، لأنه يحتمل أن يكون إقراره من جهة صحيحة ، مثل ميراث أو وصية ، ويحتمل أن يكون من جهة فاسدة ، والظاهر من الاقرار الصحة فوجب حمله عليه .

مسألة - ١٧ - « ج » : إذا أقر العبد بما يجب عليه به المحدث ، مثل القصاص والقطع والجلد لم يقبل إقراره . وقال جميع الفقهاء : يقبل إقراره .

مسألة - ١٨ - « ج » : إذا أقر العبد بالسرقة ، لا يقبل إقراره ولا يقطع . وعند الفقهاء يقبل ويقطع ، ولا يباع في المال المروق . وللشافعية قولان .

مسألة - ١٩ - : اذا قال لفلان علي ألف درهم ، فجاء بألف ، فقال : هذه التي أقررت لك بها كانت لك عندي وديعة ، كان القول قوله ، لان الاصل براءة الذمة^(١) ، ولا يعلق عليها شيء الا بدليل ، وبه قال ش .

وقال ح : يكون ذلك للمقر له ، وله أن يطالبه بالالف التي أقر بها .

مسألة - ٢٠ - : اذا قال لفلان علي قفيز لا بل قفيزان ، أو درهم لا بل درهمان ، لزمه قفيزان ودرهمان ، لان قوله لا بل للاضراب عن الاول والاقتصار على الثاني ، وبه قال ش .

وقال زحر ، وداود : يلزمه ثلاثة أقفزة وثلاثة دراهم . فأما اذا قال : له عندي قفيز حنطة لا بل قفيز خمير لم يسقط الذي أقر به أولاً ، لانه استدرك جنساً آخر .

مسألة - ٢١ - : اذا أقر لرجل يوم السبت بدرهم ، ثم قال : يوم الاحد له علي درهم ، لم يلزمه الا درهم واحد ، وتبرجع اليه في التفسير ، لانه يحتمل أن يكون ذلك تكراراً واختياراً عن الدرهم المقدم ، والاصل براءة الذمة ، وهو منعب ش . وقال ح : يلزمه درهمان .

مسألة - ٢٢ - : اذا قال له علي من درهم الى عشرة لزمه تسعة ، لان لفظة « من » للابتداء ، كما اذا قال سرت من الكوفة الى البصرة ، والحد هو العشرة فيحتمل أن يكون داخلة فيه ، والا يكون كذلك فلا يلزم الا اليقين ، وبه قال بعض اصحاب ش .

وفيه من قال : يلزمه ثمانية ، وبه قال زفر ، قالوا : لانه جعل الاول والعاشر حداً ، والحد لا يدخل في المحدود . وفيهم من قال : يلزمه العشرة ، لان « من » للابتداء ، وهو داخل والعاشر حد وهو داخل في المحدود .

(١) م : براءة ولا يعلق عليها الا بدليل .

مسألة - ٢٣ - : إذا قال له عندي مائين الواحد الى العشرة يلزمه ثمانية ،
وبه قال أكثر أصحاب ش . وقال ابن القاص^(١) : يلزمه تسعة ، وبه قال محمد بن
الحسن ، لأن عندهما ان الحد يدخل في المعلوم ، وقد قلنا ان ذلك يحتمل ولا
يلزم مع الاحتمال .

مسألة - ٢٤ - : إذا قال له علي ألف درهم من ثمن مبيع ، ثم قال : لم
أقبضه لم يلزمه ، حين المبيع أو لم يعين ، لأن الاصل براءة الذمة ، ولادلالة على
أنه يلزمه ، وبه قال ش .

وقال ح : إذا عينه قبل منه وصل أو فصل ، وان أطلقه لم يقبل منه ولزمه الألف
لأنه مبيع مجهول والمبيع إذا كان مجهولاً لم يثبت الثمن فسي مقابله ، كما
لا يثبت في مقابلة الخمر والمخزير ، فإذا ثبت ذلك ، فقد قرر اقراره بما لا يقبله
فلم يصح .

مسألة - ٢٥ - : إذا شهد عليه رجل بألف وشهد آخر بألفين ، ولم يضيفاه
الى سببين مختلفين ، أو أضافاه الى سبب متفق ، أو أضاف أحدهما الى سبب
وأطلق الآخر ، مثل أن يقول أحدهما ألف من ثمن عبد ويقول الآخر بألفين ،
ففي هذه المسائل الثلاث يتفق الشهادة على ألف ، فيحكم له بألف بشهادتهما ،
ويحصل له بالألف الآخر شهادة واحد^(٢) ، فيحاطف معه ويستحق ، وبه قال ش ، لأن
الألف الذي شهد به أحدهما داخلة في الألفين ، فلا اختلاف بينهما ، فيثبت الشاهدان
على ألف ، فوجب أن يحكم له به .

وقال ح : لا يكون ذلك اتفاق شهادة على شيء من الألف ، ولا يحكم
له بألف .

(١) م : ابن القاص .

(٢) م : واحدة .

مسألة - ٢٦ - : قد مضى أن شرط الخيار يصح في الكفالة والضمان، لأنه لا مانع منه في الشرع .

وقال ح، وش : لا يصح، فإن شرطه، فعندئذ يبطل العقد والشرط، وعند ح يبطل الشرط ويصح العقد^(١).

مسألة - ٢٧ - : إذا أقر بكفالة أو ضمان بشرط الخيار، صح إقراره ولا يقبل دعواه في شرط الخيار، ويحتاج إلى بيعة، لأن على المدعي البيعة .
ولش فيه قولان: أحدهما يقبل إقراره ولا يلزمه شيء . والآخر يعض إقراره فيلزمه العقد ويسقط الشرط الذي ادعاه .

مسألة - ٢٨ - : إذا قال له علي ألف درهم إلى وقت كذا لزمه الألف، ويحتاج في ثبوت التأجيل إلى بيعة، لأنه أقر بالألف وادعى التأجيل، فيجب عليه البيعة، وبه قال ح .
ولش فيه قولان : أحدهما ما قلناه، والآخر يثبت التأجيل، فيلزمه الألف مؤجلاً .

مسألة - ٢٩ - « ج » : إذا مات رجل وخلف ابنين، فأقر أحدهما بأخ ثالث وأنكر الآخر، فلا خلاف أنه لا يثبت نسبه، وإنما الخلاف في أنه يشارك في المال أم لا، فعندنا أنه يشاركه، ويلزمه أن يرد عليه ثلث ما في يده، وبه قال لك، وابن أبي ليلى .

وقال ح : يشاركه [بالنصف مما في يده، لأنه يقر أنه يستحق من المال مثل ما يستحقه، فيجب أن يقاسمه المال . وقال ش : لا يشاركه في شيء^(٢)] مما في يده .

(١) م : دون العقد .

(٢) م : سقط ما بين المعقوفين .

قال أبو الطيب الطبري هذا في الظاهر فأما فيما بينه وبين الله ، فإن كان مسبح الأب يقربه ، أو بأنه ولد على فراشه ، فإنه يلزمه تسليم حقه إليه ، كما قال لك ، وحكي ذلك عن قوم من أصحابه ، وبه قال محمد بن سيرين .

مسألة - ٣٠ - : إذا كان الورثة جماعة ، فأقر اثنان رجلاً أو رجل وامرأتان وكانوا عدولاً ثبت النسب ويقاسمهم الميراث ، وبه قال ح إلا أنه لم يعتبر العدالة في المقرين .

وقال ش : إذا أقر جميع الورثة بنسب ، مثل أن يكونوا بنين فبقروا بنسب أخ ، فإنه يثبت نسبه ويثبت له المال ، ولا فرق بين أن يكون من يرث المال جماعة أو واحداً ، ذكر أكان أو أنثى ، وفي الناس من قال : لا يثبت النسب باقرار الورثة .
مسألة - ٣١ - : إذا أقر بنتاً صبي لم يكن ذلك اقراراً بزوجة أمه ، سواء كانت مشهورة الحرية أو لم يكن ولأنه يحمل أن يكون الولد من نكاح صحيح وأن يكون من نكاح فاسد ، أو من وطئ وشبهة ، فلا يحمل على الصحيح دون غيره ، وبه قال ش .

وقال ح : إن كانت معروفة الحرية كان ذلك اقراراً بزوجيتها ، وإن لم تكن معروفة الحرية لم يثبت زوجيتها ، قال : لأن أنساب المسلمين وأحوالهم ينبغي أن يحمل على الصحة ، فإذا أقر بنتاً الصبي فوجه الصحة أن يكون من نكاح ، وإذا كان كذلك وجب أن يثبت زوجية أمه .

مسألة - ٣٢ - : إذا دخلت امرأة من دار الحرب إلى دار الإسلام ومعها ولد فأقر رجل في دار الإسلام أنه ولده ، ويمكن أن يكون كما قال بأن يجوز دخوله إلى دار الحرب ، أو مجيء المرأة إلى بلد الإسلام الحق به ، وإن علم أنه لم يخرج إلى بلد الحرب^(١) ولا المرأة دخلت إلى بلد الإسلام لم يلحق به .

(١) م : دار الحرب ... دار الإسلام .

وقال ش: يلحق به اذا أمكن ذلك، وان كان الظاهر أنه ما دخل الى بلد الكفر، ولا المرأة دخلت بلد الاسلام، لانه يجوز أن يكون أنفذ اليها بماءه في قارورة فاستدخله فخلق منه الولد وهذا بعيد .

وبدل على ما قلناه^(١) إن الذي اعتبرناه لاختلاف أنه يلحق به الولد، وما دهره لادليل عليه .

مسألة - ٣٣ - « ج » : اذا كان لرجل جاريتان ولهما ولدان ، فأقر أن أحد الولدين ابنه ولم يعين ومات ، استخرجناه بالقرعة ، فمن خرج اسمه ألحقناه به وورثناه^(٢) .

وقال ش: يعرض على القافة كما يعرض الوالد الواحد اذا تنازعه اثنان، غير أنه قال: يلحق النسب لأجل الحرية ولا يورث عليه، وله في الميراث قولان: أحدهما يوقف الميراث، وبه قال المزني. وقال باقي أصحابه: لا يوقف ويقسم الورثة المال، لانه لأطريق في نفيه. وقال ح: يعقب من كل واحد منهما نصفه .

مسألة - ٣٤ - « ج » : اذا كانت له سارية ولها ثلاثة أولاد ، فأقر أن أحدهم ابنه يسأل التعيين ، فان عين الحق به ويكون الاثنان مملوكين ، سواء كان الذي عينه الأكبر أو الاوسط أو الأصغر ، فان لم يعين سئل الورثة فان هيئوا كان مثل ذلك سواء، وان لم يعين أولاً ورثة له ومات أقرع بينهم، فمن خرج اسمه الحق به ويثبت حرته وورث ويكون الاثنان مملوكين له ، سواء كان من خرج اسمه الأكبر أو الاوسط أو الأصغر على كل .

وقال ش: إن عين هو أو الورثة الأصغر ثبت حرته، ويكون الاوسط والأكبر مملوكين . وان عين الاوسط، كان حراً وكان الأكبر رقيقاً، وفي الصغير وجهان وان عين الأكبر ، كان حراً والاثنان على الوجهين . وان مات ولم يعين ولا عين

(١) م : دليلنا .

(٢) د : ورثناه به وورثناه .

الورثة عرض على القافة ، فان عينوا واحداً كان حكمه حكم من يعينه الوالد
أو الورثة ، وحكم الباقيين مثل ذلك سواء .

فان لم يكن قافة أو اختلفوا أفرع بينهم ، فمن خرج اسمه حرر ولا يورث ،
وعل يوقف أم لا ؟ على قولين ، قال المزني : يوقف . وقال الباقون : لا يوقف . قال
المزني : قول ش بفرع بين الثلاثة خطأ ، لان الأصغر على كل حال حر ، لانه
ان خرج اسمه فهو حر ، وان خرج اسم الاوسط فالأصغر حر أيضاً ، لانها صارت
فراشا بالاوسط والحق الأصغر به ، وان خرج الأكبر الحق الاوسط والأصغر به ،
لانها صارت فراشا بالاول .

وهذا لازم ، غير أنه لا يصح على منجهنا ، لان الأمة ليست فراشا عندنا بحال ،
وانما القول قول المالك في الحاق من يلحق به وانكار ما ينكره .

مسألة - ٣٥ - : اذا شهد شاهدان على نسبت لميت يستحق به ميراثاً ، وقالوا :

لانعرف له وارثاً غيره قبلت فتهادتهما وبه قال شيوخنا .

وقال ابن أبي ليلى : لا يحكم بها حتى يقولوا لا وارث له غيره ، لانه ^(١) اذا
قالا : لانعلم له وارثاً غيره ، فماتقيا أن يكون له وارث ، فانه يجوز أن يكون له
وارث ولا يعلمانه .

وبدل على ما قلنا ان ذلك لا يمكن العلم به ، لانه لا طريق اليه ، وما لا طريق
اليه لا يجوز اقامة الشهادة عليه .

كتاب العارية

مسألة ١ - «ج»: العارية أمانة غير مضمونة، إلا أن بشرط صاحبها الضمان فإن شرط ذلك كانت مضمونة والا فلا، إلا أن يتعدى فيها، فيجب حينئذ الضمان عليه، وبه قال قتادة، وعبيد الله بن الحسن^(١)، العنبري، وح، ولا، والنخعي، والشعبي، والحسن البصري^(٢) إلا أنهم لم يضمنوها بالشرط. وقال ربيعة: العواري مضمونة إلا موت الحيوان، فإنه إذا استعاره ثم مات في يده لم يضمنه.

قال ش: هي مضمونة شرط ضمانها أو لم بشرط، تعدى فيها أو لم يتعد، وبه قال ابن عباس، وأبو هريرة، وعطاء، ود، وق.

ويدل على منعنا - مضافاً إلى إجماع الفرقة وأخبارهم - ما رواه عمرو بن شعيب^(٣)، عن أبيه، عن جده أن النبي ﷺ قال: ليس على المستعير غير العمل^(٤) ضمان.

مسألة ٢ - : إذا رد العارية إلى صاحبها أو وكيله برىء من الضمان، وإن

(١) د ح: بحذف «ابن».

(٢) م: دليلنا ما رواه عمرو بن شعيب.

(٣) م: غير العمل «وكذا» من نسخة خ.

ردها الى ملكه مثل أن يكون دابة فردها الى اصطيال صاحبها وشدها فيه لم يبرء من الضمان، لانه لا دليل عليه، والاصل أن ذمته مشغولة بالعارية، وبه قال ش .
وقال ح: يبرء لأن العادة هكذا جرت في رد العواري الى الاملاك، فيكون بمنزلة المأذون من طريق العادة .

مسألة - ٣ - : اذا اختلف صاحب الدابة والراكب ، فقال الراكب : أعرتنيها، وقال صاحبها: أكرمتكها بكذا، كان القول قول الراكب مع يمينه وعلى صاحبها اليمين، لانه ملحق الكرى. وللش فيه قولان: أحدهما ما قلناه، والثاني أن القول قول صاحبها .

مسألة - ٤ - : اذا اختلف الزارع وصاحب الارض، فقال الزارع: أعرتنيها وصاحبها يقول: أكرمتكها، كان القول قول الزارع مع يمينه، لما قلناه في المسألة الاولى^(١). وللش فيه قولان، واختيار المزي في المسألتين ما قلناه .

مسألة - ٥ - : اذا اختلفا فقال صاحب الدابة: غصبتنيها. وقال الراكب : بل أعرتنيها، فالقول قول الراكب، كما قلناه في المسألة الاولى، وبه قال المزي .
وقال أصحاب ش: هذه المسألة والتي قبلها سواء على قولين .

مسألة - ٦ - : اذا تعدى المودع في اخراج الدببة من حرزه فالتفع به، لم رده الى موضعه، فإن الضمان لا يزول بذلك، لأن بالتعدي وجب عليه الضمان بلا خلاف ، ولا دليل على أن الضمان يزول عنه بالرد الى موضعه ، وهو مذهب ش .

وقال ح: يزول لانه مأمور بالحفظ في جميع هذه الاوقات، فاذا خالف في جهة منها ثم رجع وعاد الى الحفظ، كان متمسكاً به على الوجه المأمور به ، فينبغي أن يزول عنه الضمان .

(١) ٢: ي حذف (ولما قلناه في المسألة الاولى) .

مسألة ٧- : إذا أبرء من الوديعة صاحبها بعد تعديه فيها من غير أن يردّها إليه أو إلى وكيله، فقد سقط عنه الضمان، لأن ذلك حقه، وله التصرف فيه بالأبراء أو المطالبة، فوجب أن يسقط بإسقاطه .

وللش فيه وجهان: أحدهما يبرء ، وهو ظاهر قوله . والثاني: لا يبرء، قال : لأن الأبراء لا يصح عن القيمة، لأنها لم تجب بعد، ولا يصح الأبراء من العين، لأنها في يده باقية .

مسألة ٨- : إذا أعاره أرضاً لبني فيها أوليغرس فيها، فلا يجوز له أن يخالف فيغرس في أرض البناء، ولأن بني في أرض الغراس ، لأنه لأدليل على تجويز خلاف ذلك. وللش فيه وجهان .

مسألة ٩ - : إذا طالب النجس المستغفر بقطع ما أذن له في غرسه (١) من غير أن يضمن له أرش النقصان وأبرء ذلك صاحب الغراس لم يجبر عليه ، وبه قال ش .

بسم الله الرحمن الرحيم

وقال ح: يجبر على ذلك وإن لم يضمن .

يدل على ما قلناه ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: من بنى في رباح قوم بأذنهم فله قبضته، ولأننا قد أجمعنا على أن له قلمه مع ضمان النقصان، ولأدليل على جواز ذلك مع عدمه .

كتاب الغصب

مسألة - ١ - : من غصب شيئاً بضمين بالمتلية، فإن أهوز المثل ضمن بالقيمة، فإن لم يقبض القيمة بعد الأهواز حتى مضت مدة يختلف فيها القيمة، كان له المطالبة بقيمته وقت القبض لا وقت الأهواز، وإن حكم الحاكم بالقيمة عند الأهواز لم يؤثر حكمه فيه، وكان له المطالبة بقيمته يوم القبض، ولا يلتفت إلى حكم الحاكم به، وبه قال ح، وش.

وقال م، وزفر: عليه قيمته يوم الأهواز.

دلينا أن الذي يثبت في ذمته هو المثل، وحكم الحاكم عليه بالقيمة لا ينتقل المثل إلى القيمة، بدلالة أنه متى زال الأهواز قبل القبض طوبى بالمثل وإذا كان المثل هو الثابت في الذمة اعتبر بدل المثل حين قبض^(١) البذل.

مسألة - ٢ - : إذا غصب ما لا مثل له ومعناه لا يتساوى قيمة أجزائه من غير جنس الاثمان، كالثياب والخطب والخشب والحديد والرصاص والصفر والعقار وغير ذلك من الاواني وغيرها، فإنها تكون مضمونة بالقيمة، وبه قال جميع الفقهاء. وقال عبيد الله بن الحسن الخبزي البصري^(٢): يضمن كل هذا بالمثل.

(١) حتى قبض.

(٢) م: يضاف (البصري).

وبدل على المسألة مارواه ابن عمر أن النبي ﷺ قال : من أعتق شقصاً له من عبد قوم عليه ، فأوجب عليه الضمان بالقيمة دون المثل .

مسألة - ٣ : إذا جنى على حمار القاضي كان مثل جنايته على حمار الشوكي في أنه يلزمه أرش العيب إذا لم يسر الجناية الى نفسه بدلالة الاصل ، وبه قال ح ، وش .

وقال ك : ان كان حمار القاضي مقطوع ذنبه فبِهِ كمال قيمته ، لانه اذا قطع ذنبه فقد أتلفه عليه ، لانه لا يمكنه ركوبه ، لان القاضي لا يركب حماراً مقطوع الذنب ، والشوكي يمكنه حمل الشوك على حمار مقطوع الذنب ، ولم يقل هذا في غير ما يركبه من بهائم القاضي ، مثل الثور وغيره ، وكذلك لو قطع يد حماره .

مسألة - ٤ : اذا قلع عين دابة كان عليه نصف قيمتها ، وفي العينين جميع القيمة ، وكذلك كل ما يكون في الدابة من اثنان ففي الدابة جميع القيمة لهما وفي الواحد نصفها .

وقال ح : في العين الواحدة ربع القيمة ، وفي العينين نصف القيمة . وكذلك كل ما ينتفع بظهره ولحمه . وقال ش ، وك : عليه الارش ما بين قيمته صحيحاً ومعيماً .

مسألة - ٥ : « ج » : اذا قتل عبداً ، كان عليه قيمته مالم يتجاوز قيمته دية الحر عشرة آلاف درهم ، وكذلك ان كانت أمة مالم يتجاوز قيمتها خمسة آلاف درهم دية الحرة ، وبه قال ح الا أنه قال : ان كان قيمته عشرة آلاف نقص عشرة دراهم وكذلك في دية المملوكة . وقال ش : يلزمه قيمته بالثمن ما بلغ .

مسألة - ٦ : « ج » : اذا مثل بمملوك غيره ، لزمه قيمته واعتق ، وبه قال

ك .

وقال ش : لا ينعتي ، والتمثيل أن يقطع أنفه أو أذنه .

مسألة - ٧ - « ج » : كل جناية مقدره من الحر بحساب دينه ، فهي مقدره من العبد بقيمته ، مثل اليد والرجل والأنف والعين والموضحة والمنقلة وغير ذلك وبه قال ش .

وقال ث : في ذلك أرش ما نقص الأضي أربعة : الموضحة ، والمنقلة ، والمأمومة ، والجائفة ، فإن فيها المقدركما قلناه .

مسألة - ٨ - « ج » : الحارصة والباضعة مقدره في الحر ، وكذلك في العبد بحساب قيمته . وقال جميع الفقهاء : فيها الارش ، لأنها غير مقدره في الحر .

مسألة - ٩ - « ح » : إذا جنى على ملك غيره جناية لها أرش ، فعند ش يمسك المالك ملكه ويطالب الجاني بأرشها ، قليلاً كان أرش الجناية أو كثيراً ، سواء ذهب بالجناية منفعة مقصودة أو غير مقصودة ، وسواء وجب بالمقصودة كمال قيمة المجني أو دون ذلك .

وقال ح : ننظر^(١) فيه إن لم يذهب بالجناية منفعة مقصودة ، مثل أن يخرق يسيراً من الثوب ، أو يقطع أصباً من العبد ، أو جنى عليه حارصة ، أو دامية ، أو باضعة فإنه يمسكه ماله ويطالب بالارش على ما قاله ش . وإن ذهب بها منفعة مقصودة مثل أن يخرق الثوب بطوله أو يقطع يداً واحدة من العبد ، فالسيد بالخيار بين أن يمسك العبد ويطالب بأرش الجناية ، وبين أن يسلم العبد برمته ويأخذ منه كمال قيمته ، قال : وإن وجب بالجناية كمال قيمة الملك .

وهذا إنما يكون في الرقيق خاصة ، مثل أن يقطع يديه ، أو رجله ، أو يقطع هيبه ، أو يقطع لسانه ، أو أنفه ، فالمالك بالخيار بين أن يمسكه ولا شيء له على الجاني وبين أن يسلمه إلى الجاني ويأخذ منه كمال قيمته .

وقال فـ، وم : في هذا الفصل السيد بالخيار بين أن يسلمه ويأخذ كمال قيمته وبين أن يمسك ويأخذ من الجاني ما نقص بالقطع ويسقط التقدير .
والذي يقتضيه أحبارنا ومنعنا أنه إذا جنى على عبد جناية يحيط بقيمة العبد ، كان بالخيار بين أن يسلمه ويأخذ قيمته ، وبين أن يمسكه ولا شيء له ، وما هذا ذلك بله أرش : أما مقدار^(١) ، أو حكومة على ماضي القول فيه ، وما هذا المملوك من الاملاك إذا جنى عليه ، فليس لصاحبه الأرض الجنائية ، وعليه اجماع الفرق .

مسألة - ١٠ - : إذا غصب جارية ، فزادت في يده بسمن أو صنعة أو تعليم قرآن ، فزاد بذلك ثمنها ، ثم ذهب عنها ذلك في يده حتى عادت إلى الصفة التي كانت عليها حين الغصب كان عليه ضمان ما نقص في يده ، وهكذا لو غصب حاملاً أو حائلاً فحملت في يديه ضمنها وخسرت حملها في الموضعين ، لأن هذا الماء إنما حدث^(٢) في ملك المصوب منه ، فليزوم العاصب ضمانه إذا حال بينه وبينه ، وبه قال ش .

وقال ح : لا يضمن شيئاً من هذا أصلاً ويكون ما حدث في يديه أمانة ، فإن تلف بغير تفريط فلا ضمان ، وإن فرط في ذلك مثل أن يجعد ثم اعترف أو منع ثم بذل ، فعليه ضمان ذلك .

مسألة - ١١ - ج : المنافع يضمن بالغصب كالأعيان مثل منافع الدار والدابة والعبيد^(٣) والثياب ، وبه قال ش .

وقال ح : لا يضمن المنافع بالغصب بحال ، فإن غصب أرضاً فزرعها بيده

(١) م : مقدار .

(٢) ح : حدث .

(٣) د : والعبد .

كان الغلة له ولا أجرة عليه إلا أن ينقص الأرض بذلك ، فيكون عليه نقصان ما نقص ، وزاد على هذا فقال : لو أجرها وأخذ أجرتها ملك الاجرة دون مالها .
مسألة - ١٢ - : المقبوض يبيع فاسد لا يملك بالعقد ولا بالقبض ، لانه لا دلالة عليه ، وبه قال ش . وقال ح : يملك بالقبض .

مسألة - ١٣ - « ج » : اذا غصب جارية حاملا ضمنها وضمن ولدها ، وبه قال ش . وقال ح : ضمنها^(١) وحدها دون حملها .

مسألة - ١٤ - : اذا غصب ثوباً قيمته عشرة ، فبلغ عشرين لزيادة السوق ثم عاد الى عشرة أو دونها ، ثم هلك قبل الرد ، كان عليه قيمته أكثر ما كانت من حين الغصب الى حين التلف ، لان طريقة الاحتياط يقتضيه ، وهو قول ش . وقال ح : عليه قيمته يوم الغصب .

مسألة - ١٥ - : اذا لم يتلف الثوب وكان قائماً بحاله رده ، ولا يرد ما نقص من القيمة ، لان الاصل براءة الذمة ولادلالة عليه ، وهو قول جميع الفقهاء ، الا أبا ثور فإنه قال : يرده . وما نقص من القيمة^(٢) ، فان كانت قيمته يوم الغصب عشرة ثم بلغت عشرين ثم عاد الى عشرة رده ومعه عشرة .

مسألة - ١٦ - : اذا أكره امرأة على الزنا ، وجب عليه الحد ولاحد عليها ولو كانت هي زانية وهو واطىء شبهة كان عليها الحد ولاحد عليه ولا يلزمه المهر في الموضعين ، لانه لادليل عليه في الشرع .

وقال ش : متى وجب عليه الحد دونها لزمه المهر . وقال ح : متى سقط عنه الحد دونها لزمه المهر .

مسألة - ١٧ - : السارق يقطع وبغرم ماسوقه ، وبه قال ش . وقال ح : الغرم

(١) م : ضمن .

(٢) م : من قيمته .

والقطع لا يجتمعان ، فان حرم لم يقطع ، وان قطع لم يحرم .
ويدل على المسألة قوله تعالى « السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما^(١) » ولم
يفرق .

مسألة - ١٨ - : يصح غصب العقار ويضمن بالنصب ، لقوله تعالى « فمن
اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » وللعقار ، مثل من طريق القيمة ،
وهو قول ش ، وم .

وقال ح ، وف : لا يصح غصب العقار ولا يضمن بالنصب .
مسألة - ١٩ - : اذا غصب ثوباً فصبغه ، كان للغاصب قلع الصبغ ، لانه عين
ماله بشرط أن يضمن ما ينقص من قيمة الثوب ، لانه بجنايته حصل ، وبه قال ش
وأصحابه .

قال المزني : ليس للغاصب قلع الصبغ ، لانه لا منفعة له فيه ، سواء كان الصبغ
أسود أو أبيض ، وقال ح : ان كان مصبوغاً بغير سواد ، قرب الثوب بالخيار بين
أن يسلمه الى الغاصب وبأخذ منه قيمته أبيض ، وبين أن يأخذ هو ويعطيه قيمة
صبغه ، وان كان مصبوغاً بالسواد ، قرب الثوب بالخيار بين أن يسلمه الى الغاصب
ويأخذ منه قيمته أبيض ، وبين أن يمسكه مصبوغاً ولا شيء عليه للغاصب . قال
الطحاوي^(٢) : والذي يجيء على قوله ان عليه ما نقص وقال ف : الصبغ بالسواد
وغيره سواء .

مسألة - ٢٠ - : اذا غصب شيئاً ، ثم غيره عن صفته التي هو عليها أولم يغيره

(١) المائدة / ٤٢ .

(٢) م : فيه زيادة (قال الطحاوي قال نقص الثوب بالصبغ قال ح لا ضمان على

مثل أن كانت نقرة ^(١) فضربها دراهم ، أو حنطة فطحنها ، أو دقيقاً فخبزه ، أو شاة فذبحها وقطعها لحماً وغواها أو طبخها ، لم يملكه ، لأنه لا دليل عليه ، ولقول النبي عليه السلام « على اليد ما أخذت حتى تؤدي » ^(٢) وبه قال ش .

وقال ح : إذا خسر النصب تغييراً أزال به الاسم والمنفعة المقصودة بفعله ملكه ، فاعتبر ثلاث شرائط : أن يزول به الاسم والمنفعة المقصودة ، وأن يكون ذلك بفعله ، فإذا فعل هذا ملكه ، ولكن يكره له التصرف فيه قبل دفع قيمة الشيء إليه .

وحكى ابن جريسر عن ح قال : لو أن لصاً تقب لدخل دكان رجل ، فوجد فيه بدلاً وطعاماً ورحاً ، فصعد البخل وطحن الطعام ملك الدقيق ، فإن انتبه صاحب الدكان كان اللص قتاله ودفعه عن دقيقه ، فإن أتى الدفع عليه ^(٣) فلا ضمان على اللص .

مسألة - ٢١ - : إذا غصب عسيراً فاستحال خمر أو ثم صار خلا ، رده على صاحبه ، لأنه عين ماله ، وإنما تغيرت صفته ، وبه قال ش .

وقال ح : إذا صار خلا ملكه وعليه قيمته ، فأما إذا غصب منه خمر أو فاستحال خلا ، رد الخل بلا خلاف .

مسألة - ٢٢ - : إذا غصب ساجدة فبنى عليها ، أو لوحاً فأدخله في سفينة ، كان عليه رده ، سواء كان فيه قلع ما بناء في ملكه أو لم يكن فيه قلع ما بناء في ملكه ، لقوله ﷺ : ليس لعرق ظالم حق . ولقوله ﷺ : لا يأخذن أحدكم متاع أخيه جاداً ولا لاعباً ، من أخذ هماً أحد فليردها . وقوله : على اليد ما أخذت حتى تؤدي . وبه قال ش .

(١) في المنجد : النقرة : القطعة المذهب من ذهب أو فضة .

(٢) حتى تؤدي .

(٣) في المنجد : أتى عليه الدهر ، أهلكه .

وحكى م في الاصول أنه متى كان عليه ضرر في ردها لم يلزمه ردها . وقال
الكرخي: منجب ح أنه ان لم يكن في ردها قلع ما بناء في حقه ، مثل ان بنى على
بدن الساجة فقط لزمه ، وان كان في ردها قلع ما قد بناء في حقه مثل أن كان
البناء مع طرفيها ولا يمكنه ردها الا بقلع هذا لم يلزمه ردها . والمناظرة على
ما حكاه م .

وتحقيق الكلام معهم هل ملكها بذلك أم لا؟ فعنده أنه قد ملكها كما قال اذا
غصب ثاة فذبحها وشواها ، أو حنطة فطحنها ، وعندنا وعندش لم يملكها .
مسألة - ٢٣ - : اذا غصب طعاماً ، فأطعم ماله ، فأكله مع الجهل بأنه ملكه ،
فانه لا يبرء ذمته من الغصب بذلك ، لانه لا دليل عليه ، وهو المنصوص ثلث ، وفيه
قول آخر ان ذمته يبرء ، وهو قول أهل العراق .

مسألة - ٢٤ - : اذا حل دابة أو فتح قفصاً ووقفا ثم ذهب كان عليه الضمان ،
لانه فعل السبب في ذماتها ، وبه قال مالك . وقال ح ، وش : لا ضمان عليه .
مسألة - ٢٥ - : اذا حل الدابة وفتح القفص فذهب عقيب الحل والفتح من
غير وقوف ، كان عليه الضمان ، لما قلناه في المسألة الاولى ، وبه قال ح ، وش في
أحد قوليه ، والأصح عندهم أن لا ضمان^(١) عليه ، وبه قال ح .

مسألة - ٢٦ - : اذا غصب دابة أو عبداً أو فرساً ، فأبق العبد أو شرد الفرس أو
ند البعير كان عليه القيمة ، فاذا أخذها صاحبها ملك القيمة بلا خلاف ولا يملك هو
المقوم ، فان رد أو فسخ ملك المالك عن القيمة وعليه ردها إلى الغاصب وتسام
العين منه ، وبه قال ش .

وقال ح : اذا ملك صاحب العين قيمتها ، ملكها الغاصب بها وكانت القيمة
عوضاً عنها ، فان عادت العين إلى يد الغاصب نظرت فان كان المالك أخذ القيمة

(١) م : انه لا ضمان .

[بتراضيهما أو بينة يثبت عند الحاكم وحكم الحاكم بها لم يكن للمالك سبيل إلى العين، وإن كان المالك قد أخذ القيمة]^(١) يقول الغاصب مع يمينه، لأنه هو الغارم نظرت فإن كانت القيمة قيمة مثلها أو أكثر، فلا سبيل للمالك عليها، وإن كان أقل من قيمتها، فللمالك رد القيمة واسترجاع العين، لأن الغاصب ظلم المالك في قدرها أخبره به من القيمة.

فالخلاف في فصلين : أحدهما أن الغاصب يدفع القيمة ملك أم لا، عندنا ملك، وعندهم قد ملك. والثاني : إذا ظهرت العين فصاحبها أحق بها ويرده عليه، وعند ح لا ترد عليه.

دليلنا : أنه قد ثبت أن العين كان ملكاً للمالكها، فمن ادعى زواله إلى ملك غيره فعليه الدلالة.

مسألة - ٢٧ - : إذا باع عبد أو قبضه المشتري أو لم يقبضه، فادعى مدع أن العبد له وصدقه البائع أو كذبه لا فإنه لا يقبل إقرار البائع على المشتري، لأنه إقرار على الغير، وللمدعي أن يرجع على البائع بقيمة العبد، لأنه إذا صدقه فقد أقر أنه باع ما لا يملك وأتلف ملك الغير بيمينه إياه، فيلزمه قيمته.

وللش فيه قولان : أحدهما ما قلناه، والآخر أنه لا ضمان عليه، ومنهم من قال : يلزمه القيمة قولاً واحداً كما قلناه.

مسألة - ٢٨ - « ج » : إذا كان في يد مسلم نحر أو خنزير فأتلفه متلف، فلا ضمان عليه بخلاف، مسلماً كان المتلف أو مشركاً. وإن كان ذلك في يد ذي، فأتلفه متلف، مسلماً كان أو ذمياً، فعليه ضمانه وهو قيمته عند منحلبيه، وبه قال ح.

وقال ش : لا ضمان عليه، ثم ينظر عند ح، فإن كان المتلف مسلماً فعليه قيمة

(١) ما بين المعقوفين مقتطع من نسخة « م ».

ذلك ، خمر أكان لو خنزيراً ، ولا يضمن المسلم الخمر بالمثل وإن كان المتلف ذمياً ،
فعليه قيمة الخنزير ومثل الخمر .

قال الطحاوي : وإن أسلم المتلف وكان ذمياً قبل أن يؤخذ منه مثل الخمر
سقط عن ذمته ، وإن أسلم قبل أن يؤخذ منه قيمة الخنزير لم يسقط عن ذمته
باسلامه ، وعهدنا يضمن بالقيمة ، سواء كان خمرأ أو خنزيراً بدليل اجماع الفرق
وأخبارهم .

مسألة - ٢٩ - : إذا غصب ماله مثل ، مثل الحبوب والأدهان ، فعليه مثل ما تلف
في يده ، يشترطه بأي ثمن كان بلا خلاف ، وإن كان مالا مثل له كالثياب والحيوان ،
فعليه أكثر ما كانت قيمته من يوم الغصب إلى حين التلف ، لأنه مأمور برده إلى
مالكه في كل زمان يأتي عليه وكل حال كان مأموراً برد الغصب فيها لزمه قيمته
في تلك الحال مثل حال الغصب ، وهو مذنب ش .

وقال ح : عليه قيمته يوم الغصب ، ولا اعتبار بما زاد بعده أو نقص .

مسألة - ٣٠ - : إذا غصب مالا يبقى كافواكه الرطبة ، فتلف في يده وتأخرت
المطالبة بقيمته ، فعليه أكثر ما كانت قيمته من حين الغصب إلى حين التلف ،
بدلالة ما قلناه في المسألة الأولى ، ولا يراهي ما وراء ذلك ، وبه قال ش .

وقال ح : عليه قيمته يوم المحاكمة . وقال م : عليه قيمته في الوقت الذي
انقطع عن أيدي الناس .

مسألة - ٣١ - : إذا غصب ما يجري فيه الربا ، مثل الاثمان والمكيل
والموزون ، فجنى عليه جناية استقر أرضها ، مثل أن كان الغصب دنائير فسبكها ، أو
طعاماً قبله فاستقر نقصه ، فعليه رده بعينه وعليه ما نقص ، وبه قال ش .

وقال ح : المالك بالخيار بين أن يسلم العين المجني عليه إلى الغاصب ويطالبه
بالبدل ، وبين أن يمسكها ولا شيء له ، فإن أراد الأمساك والمطالبة بأرض النقصان

لم يكن له .

يدل على ما قلناه ان الخيار الذي أبتدع يحتاج الى دليل، وليس في الشرع ما يدل عليه ، والاصل بقاء عين ملكه وحصول الجنابة عليها .

مسألة - ٣٢ - : اذا غصبت^(١) جارية فأنت بولد مملوك ، ونقصت قيمتها بالولادة ، فعليه ردّها وأرش نقصها ، وان كان الولد قائماً رده ، وان كان تالفاً رد قيمته ، وبه قال ش .

وقال ح : ان كان تالفاً فعليه أرش النقص ، وان كان الولد باقياً جبرت الارش بقيمة « قيمة خ » الولد ، فان كان قيمة الارش مائة وقيمة الولد مائة ، فلا شيء عليه وان كانت قيمة الولد أقل مثل أن يكون قيمة الولد خمسين وأرش النقص مائة ، يرد الولد ويضمن خمسين درهماً لباقي الارش .
دللنا أن هذا نقص حصل في يد الغاصب ، فوجب عليه ضمانه ، كما لو مات الولد ، ولأنه اذا ضمن ما قلناه برأت ذمته بيقين .

مسألة - ٣٣ - : اذا غصب مملوكاً ثم ردته لحبته فنقص ثمنه ، أو جارية تاهداً فسقطت ثديها ، أو رجلاً شاباً فايفضت لحبته ، فعليه ما نقص في كل هذا ، بدلالة ما قلناه في المسألة الاولى ، وبه قال ش .

وقال ح : في التاهد والشاب مثل قولنا ، وفي الصبي اذا ثبتت لحبته فلا ضمان عليه .

مسألة - ٣٤ - : فان غصب عبداً ومات العبد واختلفاً ، فقال الغاصب : ردهته حياً ومات في يدك أيها المالك ، وقال المالك : بل مات في يدك أيها الغاصب وأقام كل واحد منهما البيّنة بما ادعاه ، سقطتا وعدنا الى الاصل ، وهو بقاء العبد عند الغاصب حتى يعلم رده ، لان كل واحد منهما مدع ولا ترجيح ، وبه قال ش .

(١) م : اذا غصب .

وقال ف : يقدم بينة المالك ويأخذ البدل ، لأن الأصل النصب . وقال م :
يقدم بينة الغاصب ، لأن الأصل براءة الذمة^(١) ، وإن قلنا في هذه المسألة يستعمل
القرعة كان قرعاً أيضاً .

مسألة ٣٥ :- إذا غصب ماله مثل ، مثل الاثمان والحبوب والاثمان ونحوها
فجنى عليه جناية استقر أرشها ، فعليه رد العين ناقصة ، وعليه أرش النقصان لا غير
لما قلناه فيما تقدم ، وبه قال ش .

وقال ح : ينظر فيه ، فإن كان الأرض في يد ماله ، مثل أن كان في يده زيت
فغصب غيره الماء فيه ، أو كان في يده دينار فكسره غيره وهو في يده ، فرب المال
بالخيار بين أن يسلك ماله ناقصاً ولا شيء له ، وبين تسليمه إلى الجاني ويأخذ منه
كمال قيمته .

قال : فإن غصب الزيت أولاً وجب فيه الماء فنقص ، فالمالك بالخيار بين
أن يأخذ عين ماله ولا شيء له لإجل النقص ، وبين أن يترك ماله على الغاصب ويأخذ
منه مثل زيت ، ففرق بين أن يغصب أولاً فيغصب فيه الماء عنده ، وبين أن يغصب
فيه الماء وهو في يد ماله ، فأوجب المثل إذا غصب والقيمة إذا لم يغصب .

مسألة ٣٦ :- إذا غصب عبداً قيمته ألف^(٢) ، فزاد في يده فبلغ ألفين فقتله
قاتل في يد الغاصب ، فللعبد أن يرجع بالالفين على من شاء منهما ، فإن رجع
على القاتل لم يرجع القاتل على الغاصب ، لأن الضمان استقر عليه ، وإن رجع
على الغاصب رجع الغاصب على القاتل ، لأن الضمان استقر عليه ، وبه قال ش .
وقال ح : إن رجع على القاتل فالحكم ما قلناه ، وإن ضمن الغاصب فليس
له أن يضمه أكثر من ألف وهو قيمة العبد حين الغصب ، ثم يأخذ الغاصب من

(١) : براءة ذمته .

(٢) ح ، د : ألقا .

القاتل ألفين : ألفاً منهما لنفسه بدل ما أخذ السيد ، والألف الآخر يتصدق بها .
مسألة - ٣٧ - : إذا غصب ألف درهم من رجل وألفاً من آخر ، فخلط الالفين
فالالفان شركة بين المالكين يردهما عليهما ، لأن زوال ذلك عن ملك المالك يحتاج
إلى دلالة ، وبه قال ش .

وقال ح : يملك الغاصب الالفين معاً ، ويضمن لكل واحد منهما بدل ألفه
بناءً منه على أصله في تغيير الغصب في يد الغاصب .

مسألة - ٣٨ - : إذا غصب حباً فزرعه ، أو بيضة فاحتضنتها الدجاجة ،
فالزرع والفروج للغاصب ، لأن عين الغصب قد تلفت ، فلا يلزم غير القيمة ، وبه
قال ح .

وقال ش : هما معاً للمنصوب منه . وقال المزني : الفروج للمنصوب منه
والزروع للغاصب .

مسألة - ٣٩ - : فَانْ غَصَبَ عِدَاً فَمَاتَ فِي يَدَيْهِ ، فعليه قيمته ، سواء كان
قنباً^(١) أو مديراً أو أم ولد ، وسواء مات بسبب أو مات حتف أنفه ، لأن طريقة الاحتياط
يقتضيه ، وبه قال ش .

وقال ح في غير أم الولد بقولنا ، فأما أم الولد فان مات بسبب مثل أن لدغتها
عقرب ، أو سقط عليها حائط فكما قلناه ، وإن مات حتف أنفها فلا ضمان عليه .

مسألة - ٤٠ - : إِنْ غَصَبَ حُرّاً صَغِيرًا فَتَلَفَ فِي يَدَيْهِ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ ، وبه
قال ش . وقال ح : إن مات حتف أنفه فكقولنا ، وإن مات بسبب مثل أن لدغته
عقرب أو حية أو أكله سبع أو سقط عليه حائط فعليه الضمان .

دليلنا : أن الأصل براءة الدمة ، فمن شغلها فعليه الدليل ، وإن قلنا بقول ح
كان قوياً ، دليله طريقة الاحتياط .

(١) م : سواء كان مكاتباً .

كتاب الشفعة

مسألة ١ - : لاشفعة في السفينة وكل ما يمكن تحويله من الثياب والحبوب والسفن والحيوان وغير ذلك ، عند أكثر أصحابنا على الظاهر من رواياتهم ، وبه قال ش ، و ح .

وقال لك : اذا باع سهماً من سفينة كان لشريكه فيها الشفعة ، فأجراها مجرى الدار. وحكي عنه أن الشفعة في كل شيء من الأموال والثياب والطعام والحبوب والحيوان ، وفي أصحابنا من قال بذلك ، وهو اختيار المرتضى .

مسألة ٢ - : اذا باع زرعاً أو ثمرة مع الأصل بالشرط ، كانت المشفعة ثابتة في الأصل دون الزرع والثمرة ، لأن ما قلناه مجمع عليه ، ولا دلالة على ثبوتها في الزرع والثمرة. وروي جابر أن النبي ﷺ قال: لاشفعة الا في ربيع أو حائط وهو مذهب ش .

وقال ح : يجب في الزرع والثمار مع الأصل .

مسألة ٣ - « ج » : لا تثبت الشفعة بالجور ، وإنما يثبت للشريك المخالط وبه قال في الصحابة عمر وعثمان ، وفي التابعين عمر بن عبد العزيز ، وسعيد بن المسيب ، وسليمان بن يسار ، ويحيى بن سعيد الأنصاري ، وفي الفقهاء ربيعة ،

وك ، وش ، وأهل الحجاز ، وع ، وأهل الشام ، ود ، وق ، وأبو ثور .

ويثبت ههنا زائداً على الحطلة بالاشتراك في الطريق ، وبه قال سواد بن عبد الله القاضي^(١) ، وعبيد الله بن الحسن المنبري ، فانهما أوجباها بالشركة في الطريق والمبيع دون الحوار كما نقوله نحن .

وذهب أهل الكوفة الى أنها يثبت بالشركة والحوار ، ولكن الشريك أحق فان ترك فالجار أحق ، ذهب اليه ابن خزيمة ، ور ، وح ، وأصحابه ، وعبد الله بن المبارك .

ولح تفصيل قال : الشفعة يجب بأحد أسباب ثلاثة : الشركة في المبيع ، والشركة في الطريق ، وقال : الشريك في الطريق أولى من الجار اللزق ثم بالحوار .

بيان هذا : قال : ان كان شريكاً في المبيع ، فهو أحق من الشريك في الطريق ، وان كان شريكاً في الطريق فهو أحق ، وان لم يكن شريكاً في المبيع مثل أن يكون الدرب لا ينفذ وفيه دور كثيرة ، فان الطريق مشترك بين أهله .

فان باع صاحب الصلح داره في آخر الدرب ، فالشفعة للذي يليه ، فان ترك فللذي يليه أبداً من الجانبين كذلك الى آخر الدرب ، فان لم يبق في أهل الدرب من يريد الشفعة كانت للجار اللزق الذي ليس بشريك في الطريق ، وهو الذي ظهر داره الى دار في غير هذا الدرب ، فان ترك هذا الشفيع الشفعة ، فلا شفيع هناك .

وان كان الدرب^(٢) نافذاً ، فالشفعة للجار اللزق فقط سواء كان باب داره في هذا الدرب أو غيره ، فاذا كان معاذياً في درب نافذ وعرض الطريق ذراع فلا شفعة

(١) م ، ه ، خ : سواد .

(٢) د : وان الدرب نافذاً .

وما هنا قال ش : منعت من بينه وبينه ذراع وأعطيت من هو منه على ألف ذراع .

ويدل على منحنى - مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم - ما رواه جابر عن النبي ﷺ قال : الشفعة فيما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة . وروى أبو هريرة قال : قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم ، وأي مال قسم وأرف عليه فلا شفعة فيه . ومعنى أرف عليه ، أي : أحلم عليه وهي لغة أهل الحجاز .

مسألة - ٤ - « ج » : مطالبة الشفيع على الفور ، فإن تركها مع القدرة عليها بطلت شفعتها ، وبه قال ح ، وهو أصح أقوال ش ، وله ثلاثة أقوال آخر أحدها : أن الشفيع بالخيار ثلاثة ثم يبطل خياره ، وبه قال ابن أبي ليلى ، ور . ونص في القديم على قولين أحدهما : أن خياره على التراخي ولا يسقط الا بصريح العفو ، فيقول : عفو ، أو يلوح به بأن يقول للمشتري بعني الشقص أو هب لي ، فإن فعل شيئاً من هذا ، والإلا كان للمشتري أن يرافعه الى الحاكم ، فيقول : اما أن يأخذ أو يدع ، وهو ظاهر قولك ، لأنه قال : له الخيار ما لم يتناول^(١) الوقت ، فقبل له ؛ اذا مضت سنة ، فقد تناول الوقت ، فقال : ما أظنه تناول .

والثاني : أنه على التأييد ، كالتقصاض حتى قال : لا يملك المشتري مرافعته الى الحاكم ، بل الخيار اليه ولا اعتراض عليه .

مسألة - ٥ - « ج » : الشفعة لا تبطل بالغيوبة وبه قال جميع الفقهاء ، وحكي عن النخعي أنه قال الشفعة تبطل بالغيبة .

مسألة - ٦ - : اذا اختلف المشتري والشفيع في الثمن ، ومع كل واحد منهما ينة ، قبلت ينة المشتري ، لأنه هو المدهي للثمن والشفيع يكره ، وبه قال ش ، وف .

وقال ح، وم: البيعة بينة الشفيع، لانه الخارج .

مسألة - ٧ - : اذا كان الشراء بضمن له مثل ، كالمحبوب والائمان ، كان للشفيع الشفعة بلا خلاف، وان كان بضمن لأمثل له ، كالثياب والحيوان ونحو ذلك ، فلا شفعة له ، وبه قال الحسن البصري، وسوار القاضي .

وقال ح ، وك ، وش : له الشفعة ويأخذ بقيمة الثمن ، والاعتبار بقيمته حين العقد لا حين الاخذ بالشفعة على قول ش، وعلى قول ك بقيمته يوم المحاكمة ^(١) .
مسألة - ٨ - «ج» : اذا تزوج امرأة وأمهرها شقصاً لا يستحق الشفعة عليها وبه قال ح، وأصحابه . وقال ش : الشفعة تجب بمهر المثل ، وبه قال الحارث المكي . وقال ك وابن أبي ليلى : يجب الشفعة لكنه يأخذ بقيمة الشقص لا بمهر المثل .

مسألة - ٩ - : اذا اشترى شقصاً بمائة الى سنة ، كان للشفيع المطالبة بالشفعة وهو مخير بين أن يأخذه في الحال ويعطي ثمنه حالاً أو بين أن يصبر الى سنة ، فيطالبه بالثمن الواجب عندها ، لان الشفعة قد وجبت بنفس الشراء والذمم لا يتساوى ، فوجب عليه الثمن حالاً ، أو يصبر الى وقت الحلول ، فيطالبه بالشفعة مع الثمن .

ولش فيه ثلاثة أقوال : أحدها ما قلناه . والثاني أنه يأخذه بمائة الى سنة كما اشتراه ، وبه قال ك ، خير أن لا قال : ان كان الشفيع غير ملي كان للمشتري مطالبة بضمين ثقة بضمن له الثمن الى محله ، وهذا قوي واليه ذهب قوم من أصحابنا ، وهو المذكور في النهاية . والثالث قاله في الشروط يأخذه بسلعة يساوي مائة الى سنة .

مسألة - ١٠ - : اذا مات وخلف ابنين وداراً ، فهي بينهما نصفين ، فان مات

(١) م : حين المحاكمة .

أحدهما وخلف ابنين كل نصف أبيهما بينهما نصفين، ولهما النصف ولكل واحد منهما الربع ، فإن باع أحدهما نصيبه من أجنبي فلا شفعة لأحد ، بدلالة الاخبار الواردة في ذلك عن أئمتنا عليهم السلام .

وللس فيه قولان: أحدهما الشفعة لأخيه وحده دون عمه، وبه قال ك. والثاني لأخيه وعمه سواء وبه قال ح وأصحابه، وهو اختيار المزي، ومن قال من أصحابنا: إن الشفعة على عدد الرؤوس ، فهكذا يجب أن تقول .

مسألة - ١١ - : عندنا أن الشريك إذا كان أكثر من واحد بطلت الشفعة ، بدلالة الاخبار التي رواها أصحابنا ، فلا ينصور الخلاف في أن الشفعة على عدد الرؤوس ، أو على قدر الانصباء وهو أفراد ، وذهب قوم من أصحابنا إلى أنها تستحق وإن كانوا أكثر من واحد، وقالوا على قدر الرؤوس، وبه قال أهل الكوفة النخعي، و ر ، والشعبي ^(١) ، وح ، وأصحابه ، وهو أحد قولي ش ، واختيار المزي .

والقول الآخر أنه على قدر الانصباء، وهو الأصح عندهم، واختاره أبو حامد الأسفرائني ، وبه قال سعيد بن المسيب، والحسن البصري، وعطاء ، وك ، وأهل الحجاز، ود، وق ومن نصر القول الأخير من أصحابنا، فلاخبار وردت في ذلك المعنى والافرى عندي ^(٢) الاول .

مسألة - ١٢ - : المنصوص لأصحابنا أن الشفعة لا يرث ، وبه قال ح وأصحابه . وقال قوم من أصحابنا : أنها يرث مثل سائر الحقوق ، وهو اختيار المرتضى رحمه الله ، وبه قال ش، وك، وعبد الله بن الحسن العنبري البصري .

مسألة - ١٣ - : إذا اشترى داراً ووجب الشفيع فيها الشفعة ، فأصابها هدم

(١) م : بخط « والشعبي » .

(٢) م : عندنا .

أوحرق^(١) أو ما أشبه ذلك ، فإن كان ذلك بأمر مساوي ، فالشفيع بالخيار بين أن يأخذها بجميع الثمن أو يتركه ، وإن كان بخل آدمي كان له أن يأخذ العرصة بحصتها من الثمن .

بدلالة ما رواه جابر أن النبي ﷺ قال : الشفعة في كل مشترك ربيع ، أو حائط ولا يعل له أن يبيعه حتى يرضه على شريكه ، فإن باعه لشريكه أحق بالثمن . فثبت أنه يأخذ بذلك الثمن ، وهو من ذهب ح .

ولش فيه قولان ، وأصحابه على خمس طرق : أحدها - ما قلناه وهو أخضعها عندهم . وثانيها : إذا انتقض البناء وانفصل ، فالشفيع يأخذ العرصة بالشفعة وما اتصل بها من البناء دون المنفصل عنها على قولين : أحدهما يأخذ المتصل بكل الثمن أو يتركه ، والقول الآخر أنه يأخذ بحصته من الثمن أو يدع وهو أصح القولين عندهم .

وثالثها إن كان البعض الذي له حقه حبيباً مثل كفن الحيوان وتغيير السقف وميل الحائط ، فإن المشتري بالخيار بين أن يأخذ بكل الثمن أو يرده ، وإن كان الثمنان انتقاض البناء والآلة لم يدخل انتقض في الشفعة ، وبكم يأخذ الشفيع ما عداه ؟ على القولين وما انفصل لا يدخل في الشفعة ، كما قال الأول ، ويأخذ ما عداه بالحصة من الثمن قولاً واحداً .

ورابعها : أنه إذا انتقض البناء ، وكانت الأعيان المنهضة موجودة ، دخلت في الشفعة ، وإن كانت منفصلة عن العرصة ، لأنه^(٢) يقبلها بالثمن الذي وقع البيع به ، والاستحقاق وجب له حين البيع ، وإن كانت الأعيان مفقودة يأخذ بحصته من الثمن .

(١) م : أوحرق .

(٢) م : لأنها .

وحامسها : أنه اذا كانت العرصة قائمة بحالتها أخذت بجميع الثمن ، سواء كانت الاعيان المنفصلة موجودة أو مفقودة ، وان كان بعض العرصة هلك بالفرق أخذ بالحصة من الثمن .

مسألة - ١٤ - : اذا اشترى شيئاً وقاسم وغرس فيه وبني ، ثم طالب الشفيع بالشفعة وام يكن قبل ذلك حالماً بالشراء ، كان له اجباره على قلع الفراس والبناء اذا رد عليه مانقص من المراس والبناء بالقلع ، لان المشتري انما غرس في ملكه فلم يكن متعدياً ، فيجب عليه أن يرد ^(١) مانقص من غرسه بالقلع ، ولانه اذا رد عليه مانقص ، فلا خلاف أنه له مطالبة بالقلع ، ولادلالة على وجوب القلع اذا لم يرد ، وهو من ذهب ش ، وك ، والنفخي ، ح ، ود ، وق .

وقال ر ، ح ، وأصحابه : له مطالبة بالقلع ، ولا يعطيه مانقص بالقلع .
مسألة - ١٥ - : اذا اشترى النخل والارض وشرط الثمرة ، كان للشفيع أن يأخذ الكل بالشفعة ، بدلالة قوله الانهار المولدة في وجوب الشفعة في المبيع وبه قال ح ، وك وادعي أن هذه مسألة اجماع .

وقال ش : له أن يأخذ الكل دون الثمرة ، وبه قال عبيد الله بن الحسن المنبري .
مسألة - ١٦ - : اذا باع شقصاً من مشاع لا يجوز قسمته شرعاً ، كالحمام والارحية والدور الضيقة فلا شفعة فيها ، وبه قال أهل الحجاز ربيعة ، وك ، وش ^(٢) وقال ح ، ور ، وأصحابه ، وأبو العباس بن سريج : يجب الشفعة فيه .

وبدل على ما ذهبنا اليه ^(٣) مارواه أبو هريرة وجابر أن النبي ﷺ قال : الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة . وقال جابر : انما جعل رسول الله ﷺ

(١) م : فيجب أن يرد عليه .

(٢) ح ، د : يحذف « وش » .

(٣) م ، خ : دليلنا مارواه .

الشفعة في كل مال يقسم ، وإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق^(١) فلا شفعة .
وجه الدلالة : انه ذكر الشفعة بالالف واللام وهما للجنس ، فكأنه قال : جنس
الشفعة فيما لم يقسم ، يعني : ما يصح قسمته وما لا يجوز قسمته لا يدخل تحته ، ولان
قوله « مال يقسم » يفيد ما يقسم الا أنه لم يفعل فيه القسمة ، لانه لا يقال فيما
لا يقسم مال يقسم ، وانما يقال لا يقسم فلما قال لم يقسم دل على ما قلناه .

وروي عن عثمان أنه لا شفعة في نخل ولا بئر والارث يقطع الشفعة وأراد
آبار الحجاز ، فان اعتمادهم في السقي عليها ، ولا يخالف له في الصحابة .

مسألة - ١٧ - : اذا لم تنقص القيمة ولا الانتفاع بالقسمة قسم بلا خلاف
واذا انتقص الانتفاع والقيمة ، فلا يقسم بلا خلاف ، وما فيه الخلاف فعند ح أن
كل قسمة لا ينتفع الشريك بحصص أيها كان فهي قسمة ضرر ولا يقسم ، وهو ظاهر
مذهب ش ، وهو صحيح عندي . وقال أصحابنا : ان القسمة اذا نقصت القيمة
دون الانتفاع ، فانها غير جائزة حتى يرد

ويدل على ما قلناه^(٢) أنه مجمع عليه ، ولادليل على أن نقصان القيمة يمنع من القسمة .

مسألة - ١٨ - « ج » : الصبي والمجنون والمحجور عليه نفسه يثبت لهم
الشفعة ولوليهم أن يأخذ لهم ، فالولي هو الأب ، أو الجد أو الوصي^(٣) من قبل
واحد منهما ، أو أمين الحاكم اذا لم يكن أب ، وللولي أن يأخذ بالشفعة ، ولا
يجب أن ينتظر بلوغ الصبي ورشاده ، وبه قال جميع الفقهاء .

وقال ابن أبي ليلى : لا شفعة للمحجور عليه . وقال ع : ليس للولي الاخذ له
لكنه يصبر حتى اذا بلغ ورشد كان له الاخذ والترك .

(١) د : خ : صرف .

(٢) م : دليلا .

(٣) د : والجد أو الوصي ، م ، والجد والوصي .

مسألة - ١٩ - : إذا كان للصبي شفعة وله في أخذها الحظ ولم يأخذ الولي عنه بالشفعة لم يسقط حقه ، وكان له المطالبة لها أو تركها إذا بلغ ، لأنه قد ثبت أنها حقه ، فلا يسقط بترك الولي ذلك ، كما لا يسقط ديونه وحقوقه ، وبه قال ش ومحمد بن الحسن ، وزفر .

وقال ح ، و ف : يسقط شفعته ، وليس له أخذها .

مسألة - ٢٠ - : إذا كان للصبي شفعة والحظ له في تركه ، فتركه الولي وبلغ المصبي ورشد ، فإن له المطالبة بالأخذ وله تركه لما قلناه في المسألة الأولى ، ولأنه لا دلالة في سقوطه بترك الولي ، وهو منجب م ، وزفر ، وش ، في أحد قوله ، والقول الآخر وعليه أكثر أصحابه أنه ليس له المطالبة وسقط حقه ، وبه قال ح ، و ف .

مسألة - ٢١ - : إذا باع شقصاً بشرط الخيار ، فإن كان الخيار للبائع أو لهما فلا شفعة ، وإن كان الخيار للمشتري ، فإنه يجب الشفعة للشفيع ، وله المطالبة بها قبل انقضاء الخيار ، لأن المالك قد ثبت بالعقد كما بيناه في كتاب البيع ، فوجب الشفعة للشفيع على المشتري ، لأنه ملكه ، وهو منجب ح وعليه نص ش . وقال الربيع : فيه قول آخر أنه ليس له الأخذ قبل انقضاء^(١) الخيار ، وبه قال ك .

مسألة - ٢٢ - : إذا اشترى شقصاً وسيئاً ، أو شقصاً رهيباً ، أو مرضاً من العروض ، كان للشفيع الشفعة بحصته من الثمن ، ولا حق له فيما بيع معه ، لأنه لا دليل عليه ، وهو قول ح ، وش .

ولح رواية شاذة أنه يأخذ الشقص والشفيع معاً بالشفعة . وقال ك : لو باع شقصاً من أرض فيها ظلمان يعملون له ، كان له أخذ الشقص والظلمان معاً بالشفعة . مسألة - ٢٣ - : إذا أخذ الشفيع الشقص من المشتري أو البائع قبض المشتري أو لم يقبض ، فإن دركه وعهده على المشتري دون البائع ، لأن الشفيع إنما يأخذ

ملك المشتري بحق الشفعة ، فليزمه دركه كما لو باعه ، وهو مذهب ش ، وك .
 وقال ح : ان أخذها من البايع ، فالعهدة على البايع ، وان أخذها من المشتري
 فكما قلناه . وقال ابن أبي ليلى ، وعثمان البتي : هبة المبيع على البايع دون
 المشتري ، سواء أخذها من يد البايع أو يد المشتري ، لان المشتري كالمفبر .
 مسألة - ٢٤ - : لا يأخذ الشفيع الشفعة من البايع أبداً ، لانه انما يستحق
 الشفعة بعد تمام العقد ولزومه ، واذا كان كذلك فالملك [للمشتري] فيجب أن
 يكون الاخذ عن مالكة لامن غيره ، وهذا مذهب ش . وقال ح : له أخذها منه^(١)
 قبل القبض .

مسألة - ٢٥ - : اذا تباعا قطعا فضمن الشفيع الدرك للبائع عن المستحق^(٢) ، أو
 للمشتري عن البايع في نفس العقد ، أو تباعا بشرط الخيار على أن الخيار للشفيع ،
 فانه يصح شرط الاجنبي ، وأبها كان فلا يسقط شفيعه لانه لا دليل عليه ولا مانع من
 جواز الشرط للاجنبي ، وبه قال قس^(٣) .
 وقال أهل العراق : يسقط الشفعة ، لان العقد مانع الابه ، كما اذا باع بعض
 حقه لم يجب له الشفعة على المشتري .

مسألة - ٢٦ - : اذا كان دار بين ثلاثة ، فباع أحدهم نصيبه واشترى أحد
 الآخرين ، استحق الشفعة الذي لم يشتر على قول من يقول الشفعة على عدد
 الرؤوس ، وهو أحد وجهي^(٣) ش ، لان الانسان لا يستحق الشفعة على نفسه ، وقد
 ثبت أن الشفعة يستحق على المشتري .

وقال ح ، وش في أحد وجهيه : يستحق الشفعة الذي اشترى مع الذي لم

(١) ما بين الموقوفين مقطوع من نسخة د .

(٢) م : عن المشتري .

(٣) د : قولي .

يشتر بينهما نصفين .

مسألة - ٢٧ - : إذا كان الشفيع وكيلًا في بيع الشقص الذي يستحق بالشفعة لم يسقط بذلك شفيعه ، سواء كان وكيل البائع في البيع ، أو وكيل المشتري في الشراء ، لأنه لا مانع من وكالة ، ولادلالة على سقوط حقه من الشفعة ، وبه قال ش .

وقال أهل العراق : إن كان وكيل البائع لم يسقط شفيعه ، وإن كان وكيل المشتري سقطت شفيعته ، بناءً على أصله أن الوكيل في الشراء يتقل الملك عن البائع إليه ، ثم منه إلى الموكل .

مسألة - ٢٨ - : إذا حط البائع من الثمن شيئاً بعد لزوم العقد واستقر له الثمن ، لم يلحق ذلك بالعقد ولا يثبت للشفيع ، بل هو به مجدة للمشتري من البائع ، ولأنه لادلالة على لحوقه بالعقد ، وهو قول ش ، سواء كان الحط كل الثمن أو بعضه .

وقال ح : إن حط بعض الثمن لحق العقد وسقط عن الشفيع ، وإن حط كله لم يلحق العقد وقد مضت في البيوع .

مسألة - ٢٩ - : إذا زاد في الثمن زيادة بعد استقرار العقد ، فهو به من المشتري للبائع ولا يلزم الشفيع ، لأنه لادلالة عليه ، وبه قال ش . وقال ح : هذه الزيادة يلحق بالعقد ولا يلحق بالشفيع .

مسألة - ٣٠ - : إذا كانت دار بين اثنين ، فادعى أحدهما ما في يده من النصف ، فصالحه على ألف ، صح صلحه ، سواء صالحه على انكار أو على اقرار ، ولا يستحق به الشفعة ، لأنه ليس ببيع .

وقال ش : إن كان الصلح على اقرار ، فهو بيع يستحق به الشفعة ، وإن كان على انكار فالصلح باطل لا يستحق به الشفعة .

مسألة - ٣١ :- فان كان الدار بينهما نصفين ، فادعى أجنبي على أحدهما ألف درهم ، فصالحه على نصفه من الدار لا يستحق به الشفعة ، سواء كان صالح اقرار أو صلح انكار كما تقدم ذكره . وقال ش مثل ما مر ذكره .

مسألة - ٣٢ :- اذا أخذ الشفيع الشقص ، فلا يثبت للمشتري خيار المجلس بلا خلاف . وهل يثبت للشفيع خيار المجلس أم لا ؟ عندنا أنه لا خيار له ، لأنه لا دليل عليه . وللش فيه قولان .

مسألة - ٣٣ :- « ج » : اذا وهب شفصاً لغيره ، سواء كان فوقه أو دونه أو نظيره ، فإنه لا يستحق به الشفعة . وقال ش : ان كانت الهبة لمن هو مثله أو دونه لا يستحق الشفعة ، لان الهبة للنظير توجد ، ولكن هو دونه استعطاف ، فلا يستحق بهما الموضع .

وان كان لمن هو فوقه ، فهل يثاب عليه ؟ على قولين ، قال في الجديد : لا ثواب ، وبه قال ح . وقال في القديم : يقضي الثواب ، وهو قول ك ، فاذا قال : لا يقتضي الثواب ، فلا شفعة ، واذا قال : يقتضي الثواب ، فإنه يثبت فيها الشفعة .

مسألة - ٣٤ :- اذا كانت دار بين نفسين ، فادعى أحدهما أنه باع نصيبه من أجنبي ، وأمر الأجنبي أن يكون اشتراه ، فإنه تثبت الشفعة للشريك ، لان الباع أقر بعقدين : حق للمشتري ، وحق للشفيع ، فاذا رد المشتري ثبت حق الشفيع ، وبه قال عامة أصحاب ش .

وقال أبو العباس : لا شفعة لأنها يثبت بعد ثبوت المشتري .

مسألة - ٣٥ :- على قول من قال من أصحابنا : ان الشفعة على عدد الرؤوس اذا كانت دار بين ثلاثة شركاء أثلاثاً ، فاشترى أحدهم نصيب أحد الآخرين ، استحق المشتري مع الآخر الشفعة بينهما نصفين ، وبه قال ح ، وأصحابه ، وك ، وعامة أصحاب ش ، وهو الذي نقله المزني .

ومن أصحابه من قال : يأخذ الشفيع بالشفعة ولاحق للمشتري فيه ، وبه قال عثمان البني ، والحسن البصري ، قالوا : لانه مشتر ولا يستحق الشفعة على نفسه ، وهو الذي نصرناه فيما تقدم ، غير أن هذا القول الآخر أقوى .

مسألة ٣٦ - : إذا شح غيره موضحة عمداً أو خطأ فصولح منها على شقص صبح الصلح إذا كانا عالمين بأرث الموضحة ولا يستحق الشفيع أخذها بالشفعة لان الصلح ليس بشراء والشفعة إنما يستحق بمقد الشراء ، فمن الحق به فعليه الدلالة .

وقال ش وأصحابه : ان كانت الأبل موجودة ، فهل يصبص الصلح أم لا ؟ فيه قولان . وان كانت معدومة ، فعلى قولين في انتقال الارش الى القيمة والى مقدار^(١) وعلى الوجهين جميعاً يصبص الصلح اذا علم القيمة أو المقدار ، فكل موضع يصبص الصلح يجب الشفعة ، وكل موضع لا يصبص لا يجب الشفعة .

مسألة ٣٧ - : إذا باع ذمي شقصاً من ذمي يخبز أو خنزير وتقايضاً واستحق عليه الشفعة ، أخذ الشفيع بمثل ثمن الخمر وثن الخنزير عند أهله ، لان ذلك مال عندهم وقد أمرنا أن نقرهم على ما يرونه وهم يرون ذلك ثماً ، فوجب اقوارهم عليه ، وبه قال ح .

وقال ش : لاشفعة هاهنا ، لان الخمر ليس بمال .

مسألة ٣٨ - ج : لا يستحق الذمي الشفعة على المسلم ، سواء اشتراه من مسلم أو ذمي وعلى كل حال ، وبه قال الشعبي ، ود .

وقال ح ، وأصحابه ، وك ، وش ، وع : يستحق الذمي الشفعة على المسلم وقال ابن حي : لاشفعة له عليه في الامصار ، وله الشفعة في القرى .

مسألة ٣٩ - : اذا اشترى شقصاً من دار وبنى مسجداً قبل أن يعلم الشفيع

كان للشفيع ابطال تصرفه ونقض المسجد وأخذه بالشفعة ، لأن حق الشفيع سابق لتصرفه ، لأنه يستحقه حين العقد ، وهو قول ش وجميع الفقهاء . ولح روايتان احدهما ما قلناه ، وبه قال ف . والآخرى لاينقض المسجد .

مسألة - ٤٠ - : اذا باع في مرضه المخوف شقصاً وحايى فيه من وارث صح البيع ووجب به الشفعة بالثمن الذي وقع عليه البيع ، لأن هذا بيع صحيح وعند الفقهاء يبطل البيع ، لأن المحاباة هبة ووصية ، ولا وصية لوارث عندهم ، ويبطل البيع في قدر المحاباة ، ويكون للشفيع بالخيار بين أن يأخذ أو يترك ، وارثاً كان أو غير وارث .

مسألة - ٤١ - : اذا وجب له الشفعة ، فصالحه المشتري على تركه بعوض صح وبطلت الشفعة ، لعموم الخبر ^(١) في جواز الصلح . وعند ش لا يصح ، وهل يبطل الشفعة ؟ على وجهين .

مسألة - ٤٢ - : اذا وجبت الشفعة ، فسار الى المطالبة ، ظم يأت المشتري فيطالبه ولا الى الحاكم ، بل مضى الى الشهود فأشهد على نفسه بأنه مطالب للشفعة لم يبطل شفيعه ، لأنه لا دلالة على بطلاته ، وبه قال ح . وقال ش : يبطل .

مسألة - ٤٣ - : اذا بلغ الشفيع أن الثمن دنائير فمعا فكانت دراهم ، أو حنطة فبان ^(٢) شعيراً ، لم يبطل شفيعه ، لأنه لا دلالة على بطلاته ، وبه قال جميع الفقهاء الا زفر فإنه قال : ان كان الثمن دنائير فبان دراهم سقطت شفيعته ، وان كان حنطة فبان شعيراً لم يسقط كما قلناه .

(١) م : لعموم الاخبار .

(٢) م : فكانت .

كتاب القراض

مسألة - ١ - : لا يجوز القراض إلا بالائمان التي هي الدراهم والدنانير ،
وبه قال ح ، وش ، و ك .
وقال ع ، وابن أبي ليلى : يجوز بكل شيء يتمول ، فان كان ممسكاً له مثل
كالحبوب والادمان رجع إلى مثله حين المفاضلة والربح بعده بينهما ، وان كان
مما لا مثل له ، كالثياب والمتاع والحيوان ، كان رأس المال قيمته والربح بعده بينهما
ويبدل على مذهبنا أن ما اخترناه مجمع على جوازها ، وليس على جواز ما قالوه
دليل .

مسألة - ٢ - : القراض بالفلوس لا يجوز ، لأنه ليس على جوازها دليل ، وبه
قال ح ، وف ، وش . وقال م : هو القياس إلا أنني أجيزه استحساناً ، لأنها ثمن
الاشياء في بعض البلاد .

مسألة - ٣ - : لا يجوز القراض بالورق المشوش ، سواء كان الغش أقل
أو أكثر أو سواء ، لما قلناه في المسألة الاولى ، وبه قال ش .
وقال ح : يجوز ان كانا سواء أو كان الغش أقل ، ولا يجوز ان كان الغش أكثر
بناءً على أصله في الزكاة .

مسألة - ٤ - : إذا كان القراض فاسداً استحق العامل أجره المثل على ما يعمل به ، سواء كان في المال ربح أو لم يكن ، لأنه إنما حصل بأذن صاحب المال ، وبه قال ش . وقال ك : إن كان في المال ربح فله أجره مثله ، وإن لم يكن له ربح فلا شيء له .

مسألة - ٥ - « ج » : ليس للعامل أن يسافر بمال القراض بغير إذن رب المال وبه قال ش . وقال ح ، وك : له ذلك . وبني ح وك ذلك على الوديعة ، وأن له أن يسافر بها . وعندنا ليس له ذلك في الوديعة أيضاً .

مسألة - ٦ - « ج » : إذا سافر بأذن رب المال ، كان نفقة السفر من المأكل والمشروب والملبوس من مال القراض .
والش فيه ثلاثة أوجه : أحدها لا يتفق كالحضر . والثاني : يتفق كمال نفقته كما قلناه . والثالث : يتفق القدر الزائد على نفقة الحضر لأجل السفر .

مسألة - ٧ - : إذا أعطاه ألفين وقال : ما رزق الله من الربح كل لي ربح ألف ولك ربح ألف كان جائزاً ، لأنه لا مانع منه والأصل جوازه ، وبه قال ح ، وأبو ثور . وقال ابن سريج : هذا غلط ، لأنه شرط لنفسه ربح ألف لا يشاركه العامل فيه وكذلك للعامل .

مسألة - ٨ - : إذا دفع إليه مالا قراضاً ، فقال له : اتجربه ، أو قال : اصنع ما ترى ، أو تصرف كيف شئت ، فإنه يقتضي أن يشتري بثلثه نقداً بتقد البلد ، بدلالة طريقة الاحتياط ، لأن ما ذكرناه مجمع على جوازه ، وبه قال ش .
وقال ح : له أن يشتري بثلثه وبأقل أو بأكثر ونقداً ونسيئة وبغير نقد البلد .

مسألة - ٩ - « ج » : إذا اشترى العامل في القراض أباه بمال القراض ، فإن كان في المال ربح انتفى عنه بقدر نصيبه من الربح واستسمى في باقي ذلك لرب

المال، وينسخ القراض إذا كان معسراً، وإن كان موسراً قوم عليه بقيته لرب المال وسواء كان الربح ظاهراً أو محتاج إلى أن يقوم ليعلم أن فيه ربحاً .

ولم يش فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه أنه ينمق بمقتضى نصيبه ، ويلزم شراء الباقي إن كان موسراً، وإن كان معسراً قال: تبقى بقيته رقاً لرب المال، والقول الثاني إن الشراء باطل .

مسألة - ٩٠ - : إذا فسخ رب المال القراض ، وكان في المال شيء باعه العامل بأذن رب المال نسيته لزمه أن يجيبه، سواء كان فيه ربح أو لم يكن ، لأن على العامل رد المال كما أخذه، وإذا أخذه ناضاً وجب عليه أن يرده كذلك، وهو من ذهب ش .

وقال ح: إن كان فيه ربح فكما قلناه، وإن لم يكن فيه ربح لم يلزمه .

مسألة - ٩١ - : إذا قال هذا المال قراضاً على أن يكون الربح كله لي كان ذلك قراضاً فاسداً، ولا يكون بضاعة، لأن لفظ القراض يقتضي أن يكون الربح بينهما، فإذا شرط الربح لنفسه كلف فاسداً، كما لو شرط الربح للعامل، وبه قال ش . وقال ح: يكون هذا بضاعة .

مسألة - ٩٢ - : إذا كان العامل نصرانياً ، فاشترى بمال القراض خمرأ أو خنزيراً ، أو باع خمرأ مثل أن كان خميراً فاستحال خمرأ فباعه ، كان جميع ذلك باطلاً ، لأنه لا دليل على جوازها والتصرف في المحرمات محظور، وبه قال ش . وقال ح: الشراء والبيع صحيحان . وقال ف ، وم: الشراء صحيح والبيع باطل .

مسألة - ٩٣ - : إذا قال اثنان لواحد: خذ هذا المال قراضاً ولك النصف من الربح، ثلثه من مال هذا وثلثاه من مال الآخر، والنصف الآخر يتنا نصيبين ، قال ش: القراض فاسد . وقال ح، وأبو ثور: يصح ويكون على ما شرطتا ، لانهما

قد جعلنا له نصف جميع المال ، فكان الباقي بينهما على ما شرطنا .

وقال أصحاب ش : هذا خلط ، لأن أحدهما اذ شرط الثلث والاخر الثلثين بقي نصف الربح لهما وهو تسعة مثلاً ، وكان من سيئه أن يكون لأحدهما منه ستة والاخر ثلاثة ، فالأول شرطه نصفين أخذ أحدهما فضلاً عن شريكه بحق المال سهماً ونصف ، وذلك غير جائز ، والذي يقتضيه من هذا أن لا يمنع من صحة هذا الشرط مانع والأصل بجوازها .

مسألة - ١٤ - ١٣ : دفع إليه ألفاً للقراض ، واشترى به حبة للقراض ، فهلك الألف قبل أن يدفعه في ثمنه اختلف الناس فيه على ثلاثة مذاهب : فقال ح ، وم : يكون المبيع لرب المال ، وعليه أن يدفع إليه ألفاً غير الأول ليقتضي به دينه ، ويكون الألف الأول والثاني قراضاً ، وهذا بمأ رأس المال . وقال ك : رب المال بالخيار بين أن يعطيه ألفاً غير الأول ليقتضي به الدين ، ويكون الألف الثاني رأس المال فوق الأول ، أو لا يدفع إليه شيئاً فيكون المبيع للعامل والثن عليه .

ونقل البوطي عن « ش » أن المبيع للعامل والثن عليه ولا شيء على رب المال ، وهو اختيار أبي العباس ، وهو الذي بقى في نقي .
لأنه لا يخلو : أن يكون الألف تلف قبل الشراء أو بعده ، فإن كان قبل الشراء وقع الشراء للعامل ، لأنه اشتراه بعد زوال القراض ، وإن كان التلف بعد الشراء وقع الشراء لرب المال ، وعليه أن يدفع الثمن من ماله الذي سلمه إليه ، فإذا هلك المال تحول الملك الى العامل ، وكان الثمن عليه ، لأن رب المال انما مسح للعامل في التصرف في ألف : إما أن يشتريه به بعينه ، أو في الذمة وينقذ منه ولم يدخل من ماله في القراض أكثر منه .

مسألة - ١٥ - : إيسى للعامل أن يبيع بالدين إلا بأذن رب المال ، لأنه تصرف

في مال الغير، وجوازه يحتاج الى دلالة، وبه قال ش. وقال ح: له ذلك .
مسألة ١٦ - : لا يصح القراض اذا كان رأس المال جزافاً، لانه لا دليل على
صحته ، وبه قال ش .

وقال ح: يصح القراض ويكون القول قول العامل حين المفاضلة . وان كان
مع واحد منهما بينة ، قدم بينة رب المال .

مسألة ١٧ - : اذا حال أخذ ألعاً قراضاً على أن لك نصف ربحها ، صح
بلاخلاف . وان قال: على أن لك ربح نصفها كان باطلاً، لانه لا دليل على جوازه،
وبه قال ش .

وقال أبو ثور: ذلك جائز، وسكني ذلك عن ح. وان قلنا بهذا أيضاً كان قوباً
لانه لا فرق بين اللفظين .



مكتبة الشهيد

كتاب المساقاة

مسألة - ١ - « ج » : المساقاة جائزة وبه قال في الصحابة أبو بكر، وعمر
وفي التابعين سعيد بن المسيب، وسالم بن عبد الله بن عمر، وفي الفقهاء كـ ،
وش ، وع ، وف ، وم ، ود ، وق ، واقره ج بأن المساقاة لا يجوز لها على
المخاطرة (١) .

دليلاً [مضافاً إلى إجماع الفقرة وأخبارهم] (٢) ما رواه محمد بن إسحاق، عن
نافع ، عن ابن عمر ، عن أبيه ، قال : سألني رسول الله خبير على تلك الأموال
بالشطر وسهامهم معلومة ، قال : إذا شئنا أخرجناكم .

وروى ميمون بن مهران، عن مقسم ، عن ابن عباس ، قال : أفتتح رسول الله
صلى الله عليه وآله خبير فاشترط أن له الأرض وكل صفراء وبيضاء ، قال أهل
خبير : نحن أعلم بالأرض منكم ، فأعطناها ولكم نصف الثمرة (٣) ولنا النصف
فزعهم أنه أعطاهم على ذلك ، فلما كان حين تصرم النخل بعث إليهم عبد الله بن

(١) المخاطرة : المزاولة على نصيب معين .

(٢) ما بين المعقوفين مقطع من نسخة « م » .

(٣) « د ، ج : الثمن . »

رواحة فحزر^(١) عليهم النخل وهو الذي يسميه أهل المدينة الخرص فقال : في
ذه كذا وكذا ، قالوا : أكثرت علينا يا ابن رواحة ، قال : فأنا آتي جذاذ النخل
وأعطيك نصف الذي قلت ، قالوا : هذا الحق وبه يقوم السماء والأرض قدرهينا
أن تأخذه بالذي قلت .

وقال ابن الزبير : سمعت جابراً يقول : خرصها ابن رواحة أربعين ألف
وسق ، وزعم أن اليهود لما خيرهم ابن رواحة أخذوا الثمر وعليهم عشرون ألف
وسق .

مسألة - ٢ - « ج » : يجوز المساقاة في النخل والكرم ، وبه قال كل من
أجاز المساقاة ، وخلف داود ، وقال : لا يجوز إلا في النخل خاصة ، لأن الخبر
به ورد .

مسألة - ٣ - « ج » : يجوز المساقاة في النخل والكرم من الأشجار .
ولش فيه قولان ، قال في القديم : يجوز ذلك ، وبه قال أكثر من أجاز
المساقاة^(٢) وأبو ثور ، وم ، وزاد فقال : يجوز المساقاة على الخليل للثلي يجوز
جزء بعد جزء وكذا يقول . وقال في الجديد : لا يجوز للمساقاة على ما هذا
النخل والكرم .

[يدل على منجبتنا مضافاً إلى إجماع الفرقة]^(٣) لما رواه خافع عن ابن عمر ،
قال : حامل رسول الله ﷺ عمل خير بالشرط مما يخرج من النخل والشجر . وهذا
عام في مثل الأشجار .

مسألة - ٤ - « ج » : يجوز أن يعطي الأرض غيره ببعض ما يخرج منها ،
بأن يكون منه الأرض والبئر ومن المتقبل القيام بها من الزراعة والسقي ومراعاتها ،

(١) حزر الشيء : قدره بالحصى وخمنه . المنجد .

(٢) كانه حذب هبنا وأعادهم .

ونخالف جميع الفقهاء في ذلك ، ولا جازش في الأرض للسير إذا كان بين ظهري نخل كثير ، فساقى على النخل وتخاير على الأرض .

[ويرد على المسألة مضافاً إلى إجماع الفرقة ونحوهم]^(١) ما رواه عبد الله بن عمر بن قانع ، عن ابن عمر ، قال : حامل رسول الله ﷺ أول خير بشطر ما يخرج من تمر^(٢) وزرع . وما روي عن النبي ﷺ عن المساقاة بحمله على اجارة الأرض ببعض ما يخرج منها وذلك لا يجوز .

مسألة - ٥ - : إذا كانت نخل أنواع مختلفة مقلي وبرني وسكر ، فساقى من المقلي على النصف ، ومن البرني على الثلث ، ومن السكر على الربع ، كان جائزاً ، بدلالة عموم الأخبار في جواز ما يوجب قال ش .

وقال ذلك : لا يصح حتى يكون المحصص سواء في الكل .

مسألة - ٦ - : إذا شرط في حال العقد على العامل ما يجب على رب النخل أو بعضه ، أو شرط على رب المال ما يجب على العامل بحمله أو بعضه ، لم يمنع ذلك من صحته إذا بقي للعامل عمل ولو كان قليلاً ، بدلالة الأصل وأنه لا مانع منه ، وقال ش : يبطل ذلك العقد .

مسألة - ٧ - : إذا ساقاه بعد ظهور الثمرة ، كان جائزاً إذا كان قد بقي للعامل عمل ، وإن كان قليلاً ، بدلالة عموم الأخبار في جواز المساقاة . وليس فيه قولان . مسألة - ٨ - : يجوز أن يشترط للمساقى على رب المال أن يعمل معه بخلام

لرب المال ، بدلالة [ما قلناه في المسألة الأولى]^(٣) وليس فيه قولان .

مسألة - ٩ - : إذا ثبت أن ذلك جائز ، فلا فرق بين أن يكون الغلام موسوماً

(١) م : ولينا وكذا في التالي .

(٢) م : من تمر .

(٣) م : بدلالة ما تقدم .

بعمل هذا الحائط ، أو بعمل غيره من حوائط صاحبه ، بدلالة ما قلناه في المسألة الأولى ، وبه قال ش في قوله الذي يجوز ذلك .

وقال ك : لا يجوز إلا الفلام الذي هو موسوم بهذا الحائط فحسب .

مسألة - ١٠ - : إذا شرط على الصافي نفقة الفلام ، جاز ولا يلزم أن يكون مقدرة ، بل الكفاية على موجب العادة ، لأن الأصل جوازه ، وبه قال ش . وقال م : لا بد أن يكون مقدرة ، لأنها كالاجرة .

مسألة - ١١ - : إذا اختلف رب النخل والعامل ، فقال رب النخل : شرطت على أن لك ثلث الثمرة . وقال العامل : على أن لي نصف الثمرة ، كان القول قول رب النخل مع يمينه ، لأنه مدعي عليه والثمرة له وإنما يثبت للعامل بالشرط ، فإذا ادعى شرطاً عليه اليقينة ، فإذا ادعى على رب النخل اليقين . وقال أصحاب ش : يتحالفان .

مسألة - ١٢ - : إذا كان مع كل واحد منهما يمينه بما يدهيه ، قدمت^(١) يمينه العامل ، لما يبناه أنه هو المدعي ، فيجب تقديم يمينه .

وللش فيه قولان ، أحدهما : يسقطان . والآخر : يستعملان ، فإذا استعملهما ففيه ثلاثة أقوال : أحدها يوقف . والآخر : ينقسم . والثالث : يقرع .

مسألة - ١٣ - : إذا ظهرت الثمرة وبلغت الأوسق التي يجب فيها الزكاة ، كان الزكاة على رب المال والعامل معاً ، فإن بلغ نصيب كل واحد منهما خمسة أوسق وجبت فيه الزكاة ، وإن نقص نصيب كل واحد منهما عن ذلك لم يجب على واحد منهما الزكاة ، وإن بلغ نصيب أحدهما النصاب ونقص نصيب الآخر ، كان على من تمت حصته الزكاة ، ولا يلزم الآخر .

ولللش فيه قولان : أحدهما أن الزكاة يجب على رب النخل دون العامل .

والثاني : أنه على كل واحد منهما ، فإذا قال على رب النخل وبلغ خمسة أوسق كان عليه الزكاة ، ومن أين يخرج له ؟ فيه وجهان : أحدهما في ماله وحده . والثاني في مالهما معاً . وإذا قال : يجب عليهما نظرت فإن كان نصيب كل واحد منهما النصاب وجبت الزكاة . وإن لم يبلغ نصيب كل واحد نصاباً ، بل بلغ الحقان نصاباً ، فهل فيه الزكاة ؟ على قولين إن قال لا خلطة في غير الماشية فلا زكاة ، وإن قال : يصح الخلطة في غير الماشية وجبت الزكاة .

دليلنا : أنه إذا كانت الثمرة ملكاً لهما ، فينبغي أن يجب الزكاة على كل واحد منهما ، فمن أوجب الزكاة على أحدهما دون الآخر فعليه الدليل .



مكتبة الشهيد محمد باقر

كتاب الاجارات

مسألة - ١ - : كل ما جاز أن يستباح بالعارية، جاز أن يستباح بعقد الاجارة،
وبه قال عامة الفقهاء ، إلا ما حكى عن عبد الرحمن الاصم أنه قال : لا يجوز
الاجارة أصلاً .

مسألة - ٢ - : عقد الاجارة من العقود اللازمة ، متى حصل لم يكن لاحدهما
فسخ الاجارة الا عند وجود عيب بالثمن ، مثل فليس المستأجر ، فحينئذ يملك
الموخر الفسخ . أو وجود عيب بالمستأجر ، مثل حرق الدار وإهدامها على
وجه يمنع من استيفاء المنفعة ، فانه يملك المستأجر الفسخ . فأما من غير ذلك فلا،
لقوله تعالى «أوفوا بالعقود»^(١) والاجارة عقد فوجب الوفاء به ، وهو مذهب
ش ، وأبي ثور ، وك ، ور .

وقال ح ، وأصحابه : ان الاجارة يجوز فسخها لعذر ، قالوا : اذا اكترى
الرجل جملاً ليحج به ، ثم بدا له من الحج أو مرض فلم يخرج ، كئن له أن يفسخ
الاجارة ، وكذلك اذا اكترى دكاناً ليتجر فيه ويبيع ويشترى ، فذهب ماله وأفلس ،
فانه يجوز له أن يفسخ الاجارة ، قال : وبمثل هذه الاعذار لا يكون للمكري الفسخ ،

فاذا اكترى جديداً من انسلت ليحج بهاء ثم بدا له من ذلك لم يملك فسخ الاجارة .
وكذلك ان اجر داره أو دكانه وأراد السفر ، ثم بدا له من السفر لم يكن له
فسخ الاجارة ، الا لأن أصحابه يقولون : للمكري فسخ الاجارة بعذر كالمكثري
سواء ، ولا يبينون الموضع الذي يكون له الفسخ .

مسألة - ٣ - ٥ ج : من استأجر داراً أو دابة أو عبداً ، فان المستأجر
يملك تلك المنفعة ، والمؤجر يملك الاجرة بنفس العقد حتى أن المستأجر عندئذ
أحق بملك المنفعة من مالكها ، وبه قال ش .

وقال ح : العوَجَر يملك الاجرة بنفس العقد ، والمستأجر لا يملك المنفعة
وانما تحدث في ملك المكري ، ثم يملك المكثري من المكري حدوثه في ملكه ،
فعنده المنفعة غير مملوكة ، وانما المكثري يملك حدوثها ، والمكثري يملك من
المكثري بعد ذلك . وعلى مذهبنا المكثري يملك المنفعة بنفس العقد .

مسألة - ٤ - ٥ ج : اذا أطلق عقد الاجارة ولم يشترط تعجيل الاجرة ولا
تأجيله ، فانه يلزم الاجرة عاجلاً ، وبه قال ش .

وقال ل : انما يلزمه أن يسلم اليه الاجرة جزءاً فجزءاً ، فكلما استوفى جزءاً
من المنفعة لزمه أن يوفيه مافي مقابله من الاجرة .

وقال ح وأصحابه : القياس ما قال ل ، ولكن يشق ذلك ، فمهما استوفى منفعة
يوم فعليه تسليم مافي مقابله . وقال ر : لا يلزمه تسليم شيء من الاجرة ما لم تنقض
مدة الاجارة كلها .

مسألة - ٥ - : اذا قال آجرتك هذه الدار كل شهر بكذا ، كانت اجارة
صحيحة ، لان الاصل جوازه ، ولادلالة على بطلانه ، وهو مذهب ح . وقال بعض
أصحاب ش : هذه اجارة باحالة .

مسألة - ٦ - : اذا استأجر داراً أو عبداً سنة ، ف تلف المعقود عليه بعد القبض

قبل استيفاء المنفعة، فإنه ينسخ الاجارة، لان المعقود عليه هو المنفعة وقد تعذرت،
فوجب أن ينسخ الاجارة، وهو مذهب ح، وك، وش .
وقال أبو ثور: لا ينسخ الاجارة والتلف من ضمان المكري، لان هذه المنفعة
صارت في حكم المقبوض كالعين .

مسألة - ٧ - « ج » : الموت يطل الاجارة، سواء كان موت الموجر أو
المستأجر، بدلالة اجماع القرقة وأخبارهم، وبه قال ح، وأصحابه، والليث بن
سعد، ور .

وقال ش : الموت لا ينسخ الاجارة من أيهما كان، وبه قال ك، ود، وق،
وأبو ثور، ونحو أصحابنا من قال: « موت المستأجر يطلها، وموت الموجر لا يطلها »^(١).
وهذا القول شاذ لا معمول عليه .

مسألة - ٨ - « ج » : إذا أكرى دابة من بغداد إلى حلوان، فركبها إلى همدان،
فانه يلزمه أجره المسمى من بغداد إلى حلوان، ومن حلوان إلى همدان أجره
المثل، وبه قال ح .

وقال ش : لا يلزمه أجره التي تعدى فيها، بناءً على أصله أن المنافع لا يضمن
بالتصعب . وقال ك : ان كان قد تجاوز بها شيئاً يسيراً، فانه كما قلنا، وان تعدى
فيها شيئاً كثيراً، فان المكري بالخيار ان شاء أخذ منه أجره المثل لذلك التعدي،
وان شاء أخذ منه قيمة الدابة .

مسألة - ٩ - « ج » : ويضمن الدابة بتعديه فيها من حلوان بلاخلاف اذا لم
يكن صاحبها معها، فان ردها إلى حلوان، فانه لا يزول ضمانه ههنا، وان ردها
إلى بغداد إلى يد صاحبها زال ضمانه، وعليه أجره المثل فيما تعدى على ما
مضى، ويكون عليه ضمانها من وقت التعدي إلى حين التلف، لا من يوم

(١) سقط « وموت الموجر لا يطلها » من نسخة « د » .

اكثرها .

وقال ش أيضاً : لا يزول ضمانه اذا ردها الى حلوان ، وبه قال ف ، وح .
وقال ف : وكان ح يقول لا يزول الضمان يردها الى هذا المكان ثم رجع ، فقال :
يزول الضمان عنه ، وقال زفر ، وم : يزول الضمان عنه ، كما لو تعدى في الوديعة ،
ثم ردها الى مكانها . وعلى هذه المسألة اجماع الفرقة .

مسألة - ١٠ - : اجارة الفعل للضراب مكروه وليس بمحذور ، وعقد
الاجارة عليه غير فاسد ، لأن الاصل الاباحة .

وقال ث : ليس بمكروه . وقال ح ، وش : الاجارة فاسدة والاجرة محظورة .
مسألة - ١١ - ج : يجوز الاجارة الى أي وقت شاء ، وبه قال أهل
المراق . ولش قولان : أحدهما لا يجوز المدة في الاجارة أكثر من سنة ،
والثاني مثل ما قلناه . وله قول آخر انه يجوز ثلاث سنين ، وقال : يجوز المساواة
سنتين .

مرکز تحقیقات کامیونر علوم اسلامی

مسألة - ١٢ - : اذا استأجر داراً أو غيرها من الاشياء وأراد أن يوجرها بعد
القبض ، فانه يجوز اذا أحدث فيها حدثاً أن يوجرها بأقل مما استأجرها أو أكثر
أو مثله ، ومواء أجرها من الموجر أو من غيره ، كل ذلك سواء ، وبه قال ش الا
ان «ش» لم يراع احداث المحدث^(١) .

وقال ح : ان أجرها من المكوي بمثل تلك^(٢) الاجرة أو أقل منها ، فانه
يجوز . وان أجرها^(٣) بأكثر ، فانه لا يجوز كما قال في البيع ، وان أجرها من
غير المكوي فكما قلناه .

(١) د : احداث او يحدث ، ح : احداث بحدث .

(٢) ليس في نسخة ، م : (تلك) .

(٣) في نسخة م ، (أجر) .

مسألة - ١٣ - : الاجارة لا يخلو من أحد أمرين : اما أن يكون معينة ، أو في الذمة . فان كانت معينة ، مثل أن قال : استأجرت منك هذه الدار وهذا العبد سنة ، فانه لا يمتنع دخول خيار الشرط فيه . وان كانت في الذمة فكذلك ، لان الاصل جوازه ولامانع منه ، وهو منذهب ح ، لان عنده يجوز أن يستأجر أرضاً أو داراً بعد شهر .

وقال ش : ان كانت الاجارة معينة ، لا يجوز أن يدخله خيار الشرط ، لان من شرط هذه الاجارة أن يكون المدة متصلة بالعقد ، فيقول : آجرتك سنة من هذا اليوم ، وان شرط خيار الثلاث بطلت . وأما خيار المجلس ، فهل ثبت له ؟ فيه وجهان ، وعندنا أنه لا يمتنع ذلك اذا شرط ، وان لم يشترط فلا خيار للمجلس .

مسألة - ١٤ - : اذا قال آجرتك هذه الدار شهراً ، ولم يقل من هذا الوقت وأطلق ، فانه لا يجوز . وكذلك اذا آجره الدار في شهر مستقبل ما دخل بعد ، فانه لا يجوز لانه لادلالة على جوازه ، وفيه قال ش .

وقال ح : اذا أطلق الشهر جاز ، ويرجع الاطلاق الى الشهر الذي يلي العقد ويتمعه ، واذا آجره شهراً مستقبلاً جاز ذلك .

مسألة - ١٥ - : اذا آجره شهراً من وقت العقد ولم يسلمها اليه حتى مضت (١) أيام انقضت الاجارة في مقدار ماضى ، ويصح في الذي بقي ، بدلالة أن انقضاءها فيما مضى مجمع عليه ، وفيما بعد يحتاج الى دلالة ، ولادلالة عليه .

وقال ش : ينسخ فيما مضى ، وفيما بقي على طريقتين . ومنهم من قال : على قولين . ومنهم من قال : يصح قولاً واحداً .

مسألة - ١٦ - : اذا اكترى بهيمة فيركبها الى النهر وان مثلاً ، أو يقطع بها

(١) ليس في نسخة ، م ، (مضت) .

مسألة معلومة ، فسلمها المكري اليه فأسكنها^(١) مدة يمكنه المسير فيها فلم يفعل ، استقرت عليه الاجرة^(٢) ووجب بالعقد واذا لم يستوف المنفعة مع التمكن منها فقد ضيع حقه ، وهو مذهب ش .

وقال ح : لا يستقر عليه الاجرة حتى يسيرها في بقاع تلك المسافة .

مسألة - ١٧ - : اذا استاجر مرضعة مدة من الزمان بنفقتها وكسوتها ولا يعين المقدار لم يصح عليه العقد ، لانه لا دلالة عليه ، وهو مذهب ش . وقال ح : يصح .

مسألة - ١٨ - : اذا استاجر امرأة لترضع ولده ، فمات واحد من الثلاثة بطلت الاجارة ، لعدم الاخبار التي وردت بأن الاجارة تبطل بالموت . وقال ش : ان ماتت المرأة بطلت الاجارة ، وان مات الاب لا يبطل ، وان مات الصبي ففيه قولان .

مسألة - ١٩ - : اذا آجرت نفسها لفرصاح لغيره باذن زوجها ، صححت الاجارة بالاخلاص ، وان آجرته بغير اذنه لم يصح الاجارة ، لانه لا دلالة عليه . وللش فيه قولان : أحدهما ما قلناه ، والثاني يصح الاجارة ، غير أنه ثبت له الخيار فله أن يفسخ .

مسألة - ٢٠ - : ج : اذا وجد الأب من يرضع ولده بدون أجره المثل ، أو وجد من يتطوع برضاعه وأم الصبي لا يرضى الا بأجرة المثل كان له أن ينزع الصبي منها ويسلمه الى غيرها ، وهو أحد قولي ش . والآخر ان الام أولى .

مسألة - ٢١ - : ج : اذا باع الرقبة المستأجرة لم يبطل الاجارة ، سواء باعها من المستاجر أو باعها من غيره ، ثم ينظر فان علم المشتري بالاجارة لم يكن

(١) ليس في نسخة م ، (فأسكنها) .

(٢) وفي نسخة م ، (لان الاجرة وجبت بالعقد) .

له خيار وعليه أن يمسك حتى تمضي مدة الاجارة ، وان لم يعلم كانه له الرد بالعيب والخيار اليه ، وهو أحد قولي ش . والثاني : أن البيع باطل اذا كان من أجنبي ، واذا باعها من المستأجر صح البيع قولاً واحداً .

وقال ح : يكون البيع موقوفاً على رأي المستأجر ، فان رضي به صح البيع وبطلت اجارته ، وان لم يرض به ورده بطل البيع وبقيت الاجارة .

مسألة - ٢٢ - : اذا آجر الاب او الوصي الصبي أو شيئاً من ماله مدة ، صحت الاجارة بلاخلاف ، فان بلغ الصبي قبل انقضاء المدة ، كانه له ما بقي ولم يكن للصبي فسخه ، لانه لاخلاف أن العقد وقع صحيحاً ، ولا دلالة على أن له الفسخ بعد البلوغ . والش فيه قولان .

مسألة - ٢٣ - : اذا استأجر رجلاً لبيع له شيئاً بعينه أو ليشترى له شيئاً موصوفاً ، فان ذلك يجوز عندنا لانه لا مانع منه والاصل جوازه ، وبه قال ش . وقال ح : لا يجوز . مستحب في الحديث .

مسألة - ٢٤ - : يجوز اجارة الدقائر ، سواء كان مصحفاً أو غيره ما لم يكن فيه كفر ، لانه لا مانع منه ، وبه قال ش .

وقال ح : لا يجوز اجارة شيء من ذلك .

مسألة - ٢٥ - : لا يجوز اجارة حائط مزوق أو محكم للنظر اليه والتفرج به والتعلم منه ، وبه قال ح .

وقال ش : يجوز ذلك اذا كان فيه غرض من الفرحة ^(١) أو التعلم منه .

دليلنا : أن ذلك عبث والمنع « النفع خ » ^(٢) منه قبيح واذا لم يجوز المنع « النفع خ » منه فاجارته قبيحة .

(١) غ ، م : من الفرحة .

(٢) م : والمنع منه قبيح .

مسألة - ٢٦ - «ج» : اذا انفرد الاجير بالعمل في غير ملك المستأجر، ف تلف الشيء الذي استوجر فيه بتقصير منه ، أو شيء من أفعاله، أو نقصان من صناعته ، فإنه يلزمه ويكون ضماناً، سواء كان الاجير مشتركاً أو منفرداً .

وقال ح في الاجير المشترك مثل ما قلنا ، وذلك مثل أن يدق القصار الثوب فينحرق أو يقصره فينفرز، فيكون عليه الضمان، وبه قال د ، وق .

وقال ف، وم : ان تلف بأمر ظاهر لا يمكن دفعه ، كالحريق المتشر واللهب الغالبة، فإنه لا يضمنه، وان تلف بأمر يمكن دفعه ضمنه . وأما الاجير المنفرد، فلا ضمان عليه عندهم .

وللش فيه قولان: أحدهما أنه اذا انفرد بالعمل في غير ملك المستأجر، فإنه يكون ضماناً متى تلف بأي تلف بالسرقة أو الحريق أو شيء من فعله أو غير فعله ، وهو قول ك وابن أبي ليلى والنعبي والآخر أنه لا ضمان عليه ، سواء كان مشتركاً أو منفرداً وقبضه قبض أمانة، وهو قول عطاء وطاير وس . وقال الربيع : كانش يعتقد أنه لا ضمان على الصناع .

مسألة - ٢٧ - «ج» : الختان والبيطار والحجام يضمنون ما يجنون بأنفسهم، ولم أجد أحداً من الفقهاء يضمنهم .

مسألة - ٢٨ - : اذا حبس حراً أو عبداً مسلماً فسرق ثيابه ، لزمه ضمانها ، بدلالة أن الحبس كان سبب السرقة، فيجب أن يلزمه الضمان .

وقال ش : ان كان حراً ، فلا ضمان على حابسه اذا سرق ثيابه ، وان كان عبداً لزمه ضمانها .

مسألة - ٢٩ - : الراعي اذا أطلق له الرعي حيث شاء، فلا ضمان على ما يتلف من الغنم الا اذا كان هو السبب فيه، لانه لا دلالة عليه. وللش فيه قولان، مثل القول في الصناع سواء .

مسألة - ٣٠ - : اذا اكرى دابة فركبها، أو حمل عليها ففريدها، أو كبجها^(١) بالجام ماجرت به العادة في التسيير قلن: فإضمان عليه، لأنه لدلالة عليه. وإن كان ذلك خارجاً عن العادة، لزمه الضمان، وهو قول ش، وف، وم. وقال ح: عليه الضمان في الحالين.

مسألة - ٣١ - : اذا سلم مملوكاً الى معلم، فمات حتف أنفه، أو وقع عليه شيء من السقف فمات من غير تعد من المعلم، فإضمان عليه، لأنه لدلالة عليه. وللش فيه قولان، مثل ما قال في الوديعة.

مسألة - ٣٢ - : اذا هزر الامام رجلاً، فأدى الى تلفه، لم يجب عليه الضمان لأنه فعل مأموره الله تعالى به، فلا يلزمه الضمان كمافي الحدود؛ وبه قال ح. وقال ش: يجب فيه الضمان.

مسألة - ٣٣ - : اذا سلم الثوب الى خال، وقال له: اغسله ولم يشرط الاجرة ولا عرض له بها نفسه، كزمت الاجرة، لأن الاحتياط يقتضي ذلك، وإن لم يأمره بنفسه نفسه لم يكن له أجره، وبه قال المزني.

ونص ش على أنه اذا لم يشرط ولم يعرض فلا أجره، ومن أصحابه من قال: إن كان الرجل معروفاً بأخذ الاجرة على الغسل وجبت له الاجرة، وإن لم يكن معروفاً به لم يجب له الاجرة.

ومنهم من قال: إن كان صاحب الثوب هو الذي سأل أن يغسله لزمته الاجرة. وإن كان الخال هو الذي طلب منه الثوب ليغسله، فلا أجره له، ومنعهم ما نص ش عليه أنه لأجره له.

مسألة - ٣٤ - : اجارة المشاع جائزة، لأن الاصل جوازه، ولا مانع منه، وهو مذهب ش. وقال ح: لا يجوز.

(١) كبج الدابة بالجام: جذبها به لتغف ولا تنجز (المنجد).

مسألة - ٣٥ - : اذا سلم الى خياط ثوباً ، قطعه الخياط قباءً ، ثم اختلفا ، فقال رب الثوب : امرتك أن تقطع قميصاً فخالفت. وقال الخياط: بل قلت اقطع قباءً وقد فعلت ما أمرت، فالحق قول صاحب الثوب مع يمينه ، وبه قال ح ، وهو الذي اختلفوا على ، وقال (١) : انه ذكر في موضع من كتبه أنهما يتحالفان .

يند على ما قلناه ان المالك رب الثوب ، والخياط مدع للاذن في قطع القباء فعليه البينة ، فاذا فقدما فعلى المالك البين ، ولو قلنا ان القول بقول الخياط لانه ظاهراً ورب الثوب مدعى عليه قطعاً لم يأمر به ليلزمه ضمان الثوب ، فيكون عليه البينة ، فاذا فقدما فعلى الخياط البين كان قوياً .

مسألة - ٣٦ - : اذا استأجر داراً على أن يتخذ مسجداً يصلى فيه صححت الاجارة ، لانه لا مانع منه ، وبه قال ش . وقال ح : لا يصح .

مسألة - ٣٧ - ج : اذا استأجر داراً ليأخذها ما خورا يبيع فيه الخمر أو ليتخذ كنيسة أو بيت فار فإن ذلك لا يجوز والعقد باطل .

وقال ح : العقد صحيح ويعمل فيه غير ذلك من الاشياء المباحة دون ما استأجر له ، وبه قال ش .

مسألة - ٣٨ - ج : اذا استأجر رجلاً لينقل له خمرأ من موضع الى موضع لم يصح الاجارة ، وبه قال ش .

وقال ح : يصح كما لو استأجر ميرة لينقل بها الخمر الى الصحراء ليهربه .

مسألة - ٣٩ - : اذا استأجره ليخيط له ثوباً بعيته ، وقال : ان خطلت اليوم فلك درهم وان خطلت غداً فلك نصف درهم صح العقد فيهما ، فان خاطه في اليوم الاول كان له الدرهم ، فان خاطه في الغد كان له نصف درهم .

وقال ح : ان خاطه في اليوم مثل ما قلناه ، وان خاطه في الغد كان له أجره

المثل ، وهو ما بين النصف المسمى الى الدرهم .

وقال ش : هذا عقد باطل في اليوم والغد .

ويبدل على ما قلناه قوله **إِلَّا** « المؤمنون عند ^(١) شروطهم » وفي أخبارهم ما يجري مثل هذه المسألة بعينها منصوصة ، وهو أن يستأجر منه دابة على أن يوافي بها يوماً معيناً على أجرة معينة ، فإن لم يواف ذلك اليوم كان أجرها أقل من ذلك وإن هذا جائز ، وهذا مثل مانحن فيه بعينه .

مسألة - ٤٠ - : إذا استأجره بخياطة ثوب ، وقال : إن خطته رومياً وهو الذي يكون بدرزين فلك درهم ، وإن خطته فارسياً وهو الذي يكون بدرز واحد فلك نصف درهم ، صح العقد لما قلناه في المسألة الأولى سواء ، وبه قال ح . وقال ش : لا يصح .

مسألة - ٤١ - : يجوز اجارة الدراهم والدنانير ، لأن الأصل جوازه ولا مانع منه ، ولأنه ينتفع بها مع بقاء عينها **بمثل** أن يشترها أو يسترجمها أو نفقها بين يديه ليتمتع بها وغير ذلك ، ولش فيه وجهان .

مسألة - ٤٢ - : إذا استأجر دراهم أو دنانير ، وعين جهة الانتفاع بها ، كان على ما شرط وصحت الاجارة ، وإن لم يمين بطلت الاجارة وكانت قرضاً ، لأن العادة في دراهم النير ودنانيره أن لا يتنع بها الا على وجه القرض ، فإذا أطلق له الانتفاع رجع الاطلاق الى ما يقتضيه العرف ، وبه قال ح .

وقال ش : ان لم يمين جهة الانتفاع لم يصح العقد ولا يكون قرضاً .

مسألة - ٤٣ - : يصح اجارة كلب الصيد للصيد وحفظ الماشية والزرع ، لانه لا مانع منه ، ولأن بيع هذا الكلاب يجوز عندنا ، وما صح بيعه صح اجارته بخلاف . ولش فيه وجهان .

مسألة - ٤٤ - : اذا استأجره لينقل ميتة على أن يكون له جلدها ، لم يصح
بلاخلاف . وان استأجره ليسلخ له مذكى على أن يكون جلده كان جائزاً عندنا
لانه لامانع من جوازه . وقال ش : لايجوز ذلك ، لانه مجهول .

مسألة - ٤٥ - : اذا استأجره ليطحن له دقيقاً على أن يكون له صاع منها صبح
لانه لامانع منه .

وقال ش : لا يصح لانه مجهول لا يدري هل يكون ناعماً أو خشياً .

مسألة - ٤٦ - : اذا استأجر رجلان جملاً للعقبة صحت الاجارة، سواء كان
في الذمة أو معيناً ، لانه لامانع منه ، وبه قال ش .

وقال المزني : ان كان معيناً لم يجز ، لانه اذا سلم الى أحدهما تأخر التسليم
الى الآخر، ليكون ذلك عقد شرط فيه تأخير التسليم وقد تناول عينا فلم يجز .



مكتبة جامعة القاهرة

كتاب المزارعة

مسألة - ١ - « ج » : المزارعة بالثلث أو الربع أو النصف أو أقل أو أكثر بعد أن يكون بينهما مشاعاً جائزة، وبه قال في الصحابة علي، وعبد الله بن مسعود وعمار بن ياسر، وسعد بن أبي وقاص، وحياب بن الأرت، وفي الفقه ابن أبي ليلى، وف، وم، وق، وقي، وسيد بن وهب، وقال ح، وك، وش، وأبو ثور : أنه لا يجوز، وهو قول ابن عباس، وابن عمر، وأبي هريرة .

بدل على مذنبنا - مضافاً الى اجماع الفرق وأخبارهم - ما روى عروة بن الزبير، عن زيد بن ثابت أنه قال: ينظر الله لرافع بن خديج أنا والله أعلم بالحديث منه ، إنما أتاه رجلان من الانصار اقتتلا ، فقال رسول الله : ان كان هذا شاككم فلا تتركوا المزارع. وهذا يدل على أن النهي ليس بنهي تحريم، لأنه قال على وجه المشورة وطلب الصلاح .

مسألة - ٢ - « ج » : يجوز اجارة الارضين للزراعة، وبه قال جميع الفقهاء وحكي عن الحسن، وطاووس أنهما قالاً: لا يجوز ذلك، وحكي أبو بكر بن المنذر عنهما أنهما جوزا المزارعة .

مسألة - ٣ - « ج » : يجوز اجارة الارض بكل ما يصح أن يكون ثمناً من ذهب أو فضة أو طعام ، وبه قال شى وغيره . وقال ك : لا يجوز اكراؤها بالطعام وبكل ما يخرج منها .

وفي المسألة اجماع الفرقه ، فانهم لا يخطقون فيه إلا أن يشترط الطعام منها ، فان ذلك لا يجوز فأما بطعام في الذمة فانه يجوز على كل حال .

مسألة - ٤ - : اذا اكراه أرضاً ليزرع فيها طعاماً صح العقد ، ولا يجوز له أن يزرع غيره ، بدلالة قوله تعالى « أو قوا بالعقود »^(١) وقوله « لا يبيح »^(٢) والمؤمنون عند شروطهم » وهو قول داود .

وقال ح ، وش ، وعامة الفقهاء : اذا عين الطعام بطل الشرط والعقد . وللش في بطلان الشرط قول واحد ، وفي بطلان العقد وجهان .

مسألة - ٥ - : اذا اكرى^(٣) أرضاً للزراعة ولم يمين ما يزرع صح العقد ، وله أن يزرع ماشاء ، وان كان يبلغ ضرراً ، لان الاصل جوازه ولا مانع منه ، وعليه أكثر اصحاب ش . وقال أبو العباس : لا يجوز ذلك ، لان أنواع الزرع يختلف وتباين ، فلا بد من التعيين .

مسألة - ٦ - : اذا اكرى أرضاً للغراس وأطلق جاز ، لانه لا مانع منه ، وبه قال أكثر اصحاب ش . وقال أبو العباس : لا يجوز^(٣) لانه يختلف .

مسألة - ٧ - : اذا اكرى أرضاً على أن يزرع فيه وبغرس ، ولم يمين مقدار كل واحد منهما لم يجر ، لان ذلك مجهول ، وبه قال المزني وأكثر اصحاب ش .

(١) من المائدة: ١ .

(٢) ٢ : اكراه .

(٣) ٢ : لا يجوز ذلك .

وقال أبو الطيب ابن سلمة : يجوز ويزرع نصفه ويغرس^(١) نصفه ، وقال ش نصاً : انه يجوز قال أصحابه : انه أراد بذلك التخيير بين أن يزرع كلها أو يغرس كلها ، فأما من النوعين بلاتعيين فإن ذلك لا يجوز .

مسألة - ٨ - : إذا أكره أرضاً سنة للغراس ، فغرس في مدة السنة ، ثم خرجت السنة ، لم يكن للمكري المطالبة بقطع الغراس ، إلا بشرط أن يغرّم قيمته ، فإذا غرم قيمته أجبر على أخذه وصار الأرض بما فيها له ، أو يجبره على القلع ويلزمه ما بين قيمتها ثابتة ومقلوعة ، لما روت عائشة أن النبي ﷺ قال : من غرس في ربيع قوم ، اذنهم فله القيمة . وقد روى أصحابنا مثل هذا ، وعليه إجماعهم ، وبه قال الشافعي .

وقال أبو حنيفة والمزني : أنه أن يجبره على القلع من غير أن يغرّم له شيئاً . مسألة - ٩ - : إذا استأجر داراً أو أرضاً أجارة صحيحة أو فاسدة مدة معلومة ومضت المدة ، استقرت الأجرة على المستأجر ، انتفع أو لم ينتفع ، لأن هذه المنافع قد تلفت في يده فيلزمه ضمانها ، وإن لم ينتفع كما لو انتفع بها ، وبه قال الشافعي .

وقال أبو حنيفة : إذا كانت الاجارة فاسدة لم يستقر الأجرة عليه حتى ينتفع بالمستأجر ، وأما إذا مضت المدة ولم ينتفع به ، فإن الأجرة لا يستقر عليه . مسألة - ١٠ - : إذا اختلف المكري والمكري في قدر المنفعة أو قدر الاجرة ، فعند الشافعي يتعالفان ، مثل المتبايعين إذا اختلفا في قدر الثمن والمثمن ، فإن كان لم يمض من المدة شيء ، رجع كل واحد منهما الى حقه ، وإن كان بعد مضي المدة في يد المكري لزمه أجرة المثل .

ويجيب على من ذهب أبى حنيفة أنه إذا كان ذلك قبل مضي المدة ، فإنهما

يتحالفان . وان كان بعد مضي المدة في يد المكتري، لم يتحالفا وكان القول قول المكتري .

والذي يليق بمنهنا أن يستعمل فيه القرعة، فمن خرج اسمه حلف وحكم له به ، لاجتماع الفرقة على أن كل مشتبه يرد الى القرعة .

مسألة - ١١ - : اذا زرع أرض غيره ، ثم اختلفا فقال الزارع : أكرتنيها . وقال رب الأرض : بل أكريتكها ، وليس مع واحد منهما بينة حكم بالقرعة [لاجتماع الفرقة على أن كل مجهول يشتبه فيه القرعة]^(١).

وللشافعي فيه قولان: أحدهما أن القول قول الزارع ، وكذلك الراكب^(٢) اذا ادعى أن صاحب الدابة أعاره إياه ، وهو الذي يقوى في نفسي . و لقول الثاني أن القول قول رب الأرض ورب الدابة .

وحكى ابو علي الطبري أن في أصحابه من حمل المسائتين على ظاهرهما ، و فرق بينهما بأن العادة جارية بإعارة الدواب وإعارة الأرض .

(١) ما بين المعقولين سقط من نسخة د د م: كما قلنا فيما تقدم .

(٢) م، د: في الراكب .

كتاب أحياء الموات

مسألة - ١ - : (١) الأرضون العامة (٢) في بلاد الإسلام التي لا يعرف لها صاحب معين للامام خاصة . وقال أبو حنيفة : أنها يملك بالأحياء إذا أذن الامام في ذلك . وقال الشافعي : لا يملك .

مسألة - ٢ - : ج : الأرضون الخاصة في بلد الشرك التي لم تجر عليها ملك أحد للامام خاصة . وقال الشافعي : كل من أحياء من مشرك ومسلم ، فإنه يملك بذلك .

مسألة - ٣ - : الأرضون الموات للامام خاصة لا يملكها أحد بالأحياء الا أن يأذن له الامام .

وقال ش : من أحيائها ملكها ، أذن الامام أو لم يأذن . وقال ح : لا يملك الا بأذن الامام وهو قول ك .

مسألة - ٤ - : إذا أذن الامام للتمي في أحياء أرض الموات في بلاد الإسلام فإنه يملك بالأذن ، وبه قال ح . وقال ش : لا يجوز للامام أن يأذن له فيه ، فإن

(١) ح : مخط : مسألة ج .

(٢) غ : د : العامة .

أذن له فيه فأحيما لم يملك .

بدل^(١) على ما قلناه قوله ﷺ: من أحيأ أرضاً ميتة فهي له . وقوله: من أحاط حائطاً على أرض فهي له . وهذا عام .

مسألة - هـ : إذا أحيأ أرضاً ، وإنه يقرب العامر الذي هو لغيره بأذن الامام ملك بالاحياء ، بدلالة عموم قوله ﷺ: من أحيأ أرضاً ميتة فهي له ، وبه قال ش غير أنه لم يعتبر اذن الامام .

وقال له : لا يملك ، لأن في ذلك ضرراً على هذا العامر .

مسألة - ٦ - : للامام أن يحمي الكلا لنفسه وإعانة المسلمين ، لقيام الدلالة على عصمته ، وعلى أن أعماله حجة ومواب ، وقوله ﷺ: لا يحصى الا لله ولرسوله ولأئمة المسلمين .

وقال ش : فان أراد نفسه لم يكن له ذلك ، وإن حماه للمسلمين ففيه قولان : الصحيح أن له ذلك ، وبه قال صحاح مشهورين .

مسألة - ٧ - : للامام أن يحمي للخيال المعنة في سبيل الله ونعم الجزية ونعم الصدقة والضوال ، لأن في ذلك مصلحة للمسلمين ، ولأن الموات ملك الامام^(٢) ههنا ، فله أن يحمي لما يشاء ، وهو قول ش إذا قل : له أن يحمي . وقال له : لا يحصى الا للخيال التي هي للمجاهدين .

مسألة - ٨ - : ما حماه رسول الله ﷺ ، فإنه لا يجوز حله ولا نقضه لأحد بعده لأن فعله حجة يجب الاتداء به مثل قوله .

وقال ش : ينظر فان كان سبب الذي حماه له باقياً لم يجر نقضه ، وإن كان السبب قد زال ففيه وجهان ، والصحيح عنهم أنه لا يجوز .

(١) م : دليلنا .

(٢) م : للامام .

مسألة - ٩ - : ما حماء الامام يجري عندنا مجرى ما حماء النبي ﷺ ، فان غيره هو أو غيره غيره من الائمة القائمين مقامه أو غيره غير الامام باذنه جاز ذلك فأما غيرهم فلا يجوز ذلك بحال .

وقال ش : ينظر ، فان غير ذلك هو أو غيره من الائمة ، أو أحياء^(١) رجل من الرحبة ، يصح ذلك وملكه بالأحياء ، فأما اذا أحياء رجل من الرحبة بغير اذنه فهل يملك ؟ فيه قولان .

مسألة - ١٠ - « ج » : حریم البشر أربعون ذراعاً ، وحریم العین خمس مائة ذراع ، وبه قال ح .

وقال ش : على قدر الحاجة إليه ولم يحدده ، بل قال : على ما جرت به العادة .

مسألة - ١١ - : اذا سبق نفسان إلى المعادن الظاهرة أقرع بينهما الامام ، فمن خرج اسمه قدمه ليأخذ حاجته ^{بإذنه} ^{بإذنه} بغير اذنه على أن كل أمر مجهول فيه القرعة وهذا من المشتبه .

ولش فيه أقوال ثلاثة ، الصحيح عندهم ما قلناه . والثاني أنه مخير في تقديم أيهما شاء . والثالث يقيم غيرهما في أخذ ما فيه ويقسمه^(٢) بينهما .

مسألة - ١٢ - : لا يجوز للامام أن يقطع أحداً شيئاً من الشوارع والطرق وأرجاء^(٣) الجوامع ، لان هذه المواضع الناس فيها مشتركون ، ولا يملكها أحد بعينه ، ولا دلالة على أن للسلطان إقطاعها . وقال ش : للسلطان أن يقطع ذلك .

(١) م : واختاره .

(٢) م : وتقسيمه .

(٣) م : ولأرجاء ، ح : وأرجاء خ والأرجاء .

مسألة - ١٣ - : اذا ملك البئر بالاحياء وخرج ماؤها ، فانه أحق^(١) بها من غيره بقدر حاجته وحاجة ماشيته ، وما يفضل عن ذلك وجب عليه بذله لغيره لحاجته اليه للشرب له ولماشيته ، ولا يجب عليه بذله لسقي زرعه ، بل يستحب له ذلك ، وبه قال ش .

وقال أبو عبيد بن خربوذ : يستحب له ذلك لسقي غيره وسقي مواشيه وسقي زرعه ولا يجب على حال ، وفي الناس من قال : يجب عليه بذله بلا عوض لشرب الماشية ولسقي الزرع . وفيهم من قال : يجب عليه بالعوض ، أما بلا عوض فلا .

دليلنا : ما رواه أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : من منع فضل الماء لينع به الكلاء منعه الله فضل رحمته يوم القيامة . وفيه أدلة : أحدها أنه توعد على المنع . والثاني أنه يجب عليه البذل بلا عوض . والثالث أن الفاضل محرم للذي يجب بذله حينما يحتاج اليه لماشيته وزرعه .

وروى ابن عباس أن النبي ﷺ قال : الناس شركاء في الثلاث : الماء ، والنار والكلاء . وروى جابر أن النبي ﷺ نهى عن بيع فضل الماء . ولا يمكن حمله الا على هذا الموضع .

كتاب الوقوف والصدقات

مسألة - ١ - « ج » : اذا تلفظ بالوقف ، وقال : وقفت ، أو حبست ، أو تصدقت ، أو سبلت ، وقبض الوقوف عليه ، أو من يتولى عنه ، لزم الوقف ، وبه قال جميع الفقهاء الشافعي وغيره ، وهو قول ف ، وم ، غير أنه لم يعتبر أحد منهم القبض غير ف ، وخبرهم .
وروى عيسى بن أبان أن أبا يوسف لما قدم بغداد كان على قول ح في بيع الوقف ، فحدثه اسماعيل بن ابراهيم بن حلية عن ابن عوف عن نافع عن ابن عمر أن عمر بن الخطاب ملك مائة سهم من خيبر اشتراها ، فلما استجمعها قال : يا رسول الله اني أصبت مالا لم أصب مالا قط مثله وقد أردت ان أتقرب به الى الله تعالى ، فقال النبي ﷺ : حبس الأصل وسبل الثمرة ، فقال : هذا لا يسع أحدا خلافة ، ولو تناهى الى ح لقال به ومنع حيث شذ من بيعها .

وقال ح : ان حكم الحاكم بالوقف لزم ، وان لم يحكم لم يلزم ، وكان الواقف بالخيار ان شاء باعه ، وان شاء وهبه ، وان مات ورثه وان أوصى بالوقف لزم في الثلث فناقض ، لانه جعل الوقف لازماً في ثلثه اذا أوصى به ، ولم يجعله لازماً في ثلثه في حال مرضه المخوف اذا تجزء ولم يؤخره ، ولا لازماً في جميع

ماله في حال صحته .

مسألة - ٢ - « ح » : من شرط لزوم الوقف عندنا القبض ، وبه قال محمد بن الحسن . وقال ش والباقون : ليس القبض من شرط لزومه .

مسألة - ٣ - « ج » : اذا وقف داراً أو أرضاً أو غيرها ، فانه يزول ملك الوقف ، وعليه أكثر أصحابنا ، وخرج ابن سريج قولاً آخر أنه لا يزول ملكه لقول النبي ﷺ « حبس الأصل وسبل الثمرة » ونحيس الأصل يدل على بقاء الملك . وليس ما ذكره شيء ، لأن معنى التحبيس في الخبر أنها^(١) صدقة لا يباع ولا يوهب ولا يورث .

مسألة - ٤ - « ج » : يحرم الصدقة المفروضة على بني هاشم من ولد أبي طالب العقبين ، والجعفرية ، والعلوية ، وولد العباس بن عبدالمطلب ، وولد أبي لهب ، ولا عقب لهاشم إلا من هؤلاء ولا يحرم على ولد المطلب ، ونوفل ، وعبد شمس ، وولد حارث بن عبدالمطلب ابني عبدمناف^(٢) .

وقال ش : يحرم الصدقة على هؤلاء كلهم ، وهم جميع ولد عبدمناف .

مسألة - ٥ - « ج » : لا يحرم صدقة بني هاشم بعضهم على بعض ، وإنما يحرم صدقة غيرهم عليهم ، وأطلق تحريم الصدقة المفروضة عليهم من غير تفصيل ، فأما صدقة التطوع فلا خلاف أنها يحل لهم .

مسألة - ٦ - : يجوز وقف الأرض ، والعقار ، والدور ، والرقبة ، والسلاح ، وكل عين يبقى بقاءً متصلاً ويمكن الانتفاع بها ، بدلالة عموم الاخبار في جواز الوقف من قولهم ﷺ « الوقف على حسب ما يشترطه^(٣) الوالف » .

وروي أن أم معقل جاءت إلى النبي ﷺ ، فقالت : يا رسول الله إن أبا معقل

(١) م : هو أنها .

(٢) م : وعبدشمس بن عبدمناف .

(٣) م : ما شرطه .

جعل ناضحه في سبيل الله واني أريد الحج فأركبه، فقال النبي ﷺ : اركبه فان الحج والعمره في سبيل الله . وبه قال ش . وقال ف : لا يجوز الا في الاراضي والدور والكراع والسلاح والغلمان تبعاً للصيغة الموقوفة ، فأما على الانفراد فلا .

مسألة ٧ - ج : وقف المشاع جائز^(١)، وبه قال ش . وقال م : لا يجوز .
مسألة ٨ - : ألقاظ الوقف التي^(٢) يحكم بصريحتها قوله وقفت وحبت وسبلت ، وما عداها يعلم بدليل ، أو باقراره أنه أراد به الوقف، وذلك مثل قوله تصدقت وحرمت وأبدت ، ولا بد في جميع ذلك من اعتبار القصد والنية .
وقال ش : ألقاظ الوقف ستة : وقفت ، وتصدقت ، وسبلت ، وحبت ، وحرمت وأبدت ، فالوقف صريح ، وتصدقت مشترك ، وحبت وسبلت صريحان ، وحرمت وأبدت على أحد الوجهين صريحان والآخر أنهما كتابتان .
ويدل على ما قلنا أن ذلك مجمع على أنه صريح في الوقف، ولادلالة على ما ذكره .

مسألة ٩ - : اذا وقف على ما يصح انقراضه في العادة ، مثل أن يقف على ولده وولد ولده وسكت على ذلك ، فمن أصحابنا من قال : لا يصح الوقف . ومنهم من قال : يصح ، فاذا انقضى الموقوف عليه رجع الى الواقف ان كان حياً وان كان ميتاً رجع الى ورثته ، وبه قال ف .
وللس فيه قولان : أحدهما لا يصح . والآخر : يصح ، فاذا انقضى رجع الى أبواب البر ولا يعود اليه ولا الى ورثته .
دلينا : أن عوده الى البر بعد انقراض الموقوف عليهم يحتاج الى دليل ،

(١) م : يجوز وقف المشاع .

(٢) ج : الذي .

وليس في الشرع ما يدل عليه ، والأصل بقاء الملك عليه أو على ولده .

مسألة - ١٠ - : إذا وقف على من لا يصح الوقف عليه مثل العبد ، أو حمل لم يوجد ، أو رجل مملوك^(١) وما أشبه ذلك ثم بعد ذلك على أولاده الموجودين في الحال وبعدهم على الفقراء والمساكين ، بطل الوقف فيمن بدأ بذكره ، لأنه لا يصح الوقف عليهم وصح في حيز الباقي ، لأنه يصح الوقف عليهم ، ولادليل على إبطال الوقف ولأمانع يمنع من صحته . ولش فيه قولان بناءً على تفریق الصفة .

مسألة - ١١ - : إذا وقف مطلقاً ولم يذكر الموقوف عليه، مثل أن يقول: وقفت هذه الدار وهذه الضبعة^(٢) ، ثم سكّ ولا يبين على من^(٣) وقفها لا يصح الوقف لأنه مجهول، والوقف على المجهول باطل ولش فيه قولان ، أحدهما: ما قلناه . والآخر : يصح ويصرفه إلى الفقراء أو المساكين ويبدأ بفقراء أقرابه لأنهم أولى حصة .

مسألة - ١٢ - «ج» : إذا وقف وقفاً وشرط أن يصرف منفعته في سبيل الله، جعل بعضه للفرقة المطوعة دون العسكر الدقاتل على باب السلطان، وبعضه في الحج والعمرة، لأنهما من سبيل الله، وبه قال د .

وقال ش : يصرف جميعه إلى الفرقة الذين ذكرناهم .

مسألة - ١٣ - «ج» : يجوز الوقف على أهل الذمة إذا كانوا أقرابه .

وقال ش : يجوز ذلك مطلقاً^(٤) ولم ينص .

مسألة - ١٤ - : إذا وقف على مولاة وله موليان، مولى من فوق، ومولى

(١) خ : رجل مجهول .

(٢) م : أو هذه .

(٣) ح ، م : على وقفها .

(٤) م : وبه قال ش مطلقاً .

من أسفل ولم يبين انصرف اليهما، لان اسم المولى يتناولهما .

وللش فيه ثلاثة أوجه: أحدها ما قلناه، وهو الصحيح عندهم. والثاني: ينصرف

الى المولى من فوق. والثالث: يبطل، لانه مجهول .

مسألة - ١٥ - : اذا وقف على أولاده وأولاد أولاده دخل أولاد البنات فيه

ويشتركون فيه مع أولاد البنين الذكور والانثى فيه سواء كلهم، وبه قالش .

وقال أصحاب ح : لا يدخل أولاد البنات فيه ، وحكي أن عيسى بن أبان كان

قاضي البصرة، فأخرج من الوقف أولاد البنات، وبلغ ذلك أباخازم وكان قاضياً

ببغداد، فقال: أصاب في ذلك. وقد نص محمد بن الحسن على أنه اذا عقد الأمان

لولده وولد ولده دخل فيه ولد ابنته دون ولد بنته .

يدل على ما ذهبنا اليه إجماع المسلمين على أن عيسى عليه السلام من ولد آدم وهو

ولد بنته . وقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم لا تزوجوا ابنتي حين بل في حجرة الحسن وهو ابن

بنته، فأما استشهادهم بقول الشاعر :

بنونا بنو أبنائنا وبناتنا بنوهن أبناء الرجال الأباة

فانه مخالف لقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم وإجماع الأمة والمحققين، فوجب رده على أنه

انما أراد الشاعر بذلك الانتساب ، لان أولاد البنت لا ينتسبون الى أمهم ، وانما

ينتسبون الى أبيهم ، وكلامنا في غير الانتساب ، وأما قولهم ان ولد الهاشمي من

العامية هاشمي فالجواب عنه أن ذلك في الانتساب ، وكلامنا في الولادة وهي

متحقة من جهة الأم .

مسألة - ١٦ - «ج» : اذا قال وقت هذا على فلان سنة بطل الوقف .

وللش فيه قولان، أحدهما: ما قلناه. والثاني: أنه يصح، فاذا مضت سنة صرف

الى الفقراء والمساكين ويبدأ بقرباته ، لانهم أولى بمدته .

مسألة - ١٧ - : اذا وقف على بني تميم أو بني هاشم، صح الوقف ، لانهم

متعينون مثل الفقراء والمساكين، ولا خلاف أن الوقف عليهم يصح .
ولش فيه قولان، أحدهما: ما قلناه. والثاني: لا يصح، لأنهم غير محصورين
فهو مجهول .

مسألة - ١٨ - : إذا وقف على نفسه ، ثم على أولاده ، ثم على الفقراء أو
المساكين ^(١) ، لم يصح الوقف على نفسه ، لأنه لادلالة على أن وقفه على نفسه
صحيح، وصحة الوقف حكم عرهي، ولأن الوقف ^(٢) تمليك ، ولا يصح أن يملك
الإنسان نفسه ما هو ملك له كالبيع ، لأنه لا خلاف أنه لا يصح أن يبيع من نفسه ،
وبه قال ش .

وقال ف ، وابن أبي ليلى، وابن خزيمة ، والزهري ، يصح وقفه على نفسه ،
وبه قال ابن سريج .

مسألة - ١٩ - : إذا حكم الحاكم بصحة الوقف على نفسه لم ينفذ حكمه ^(٣)
لأنه لا دليل عليه . وقال ش : ينفذ ^(٤) حكمه ولا يجوز نقضه ، لأنه مسألة اجتهاد .
مسألة - ٢٠ - : إذا بنى مسجداً وأذن للناس فصلوا فيه ، أو عمل مقبرة وأذن
في الدفن فيه فدفنوا فيه، ولم يقل أنه وقف لم يزل ملكه، لأنه لادلالة عليه، والاصل
بقاء الملك ، وبه قال ش .

وقال ح : إذا صلوا فيه أودفنوا فيه زال ملكه .

مسألة - ٢١ - : إذا وقف مسجداً ، ثم أنه خرب وخربت المحلة أو القرية
لم يعد إلى ملكه، لأن ملكه قد زال بلا خلاف ، ولادليل على حوده إلى ملكه ، وبه
قال ش .

(١) م : والمساكين .

(٢) م : لادلالة عليه ولأن الوقف .

(٣ - ٤) م ، ح : لم ينفذ وكذا الثاني .

وقال م : يعود المسجد الى ملكه ، كالكفن اذا ذهب بالميت السبل أو أكله
السبع .

مسألة - ٢٢ - : اذا خرب الوقف ولا يرجى عوده ، في أصحابنا من قال
بجواز بيعه ، واذا لم يخل لم يجر بيعه ، وبه قال د . وقال ش : لا يجوز بيعه
بحال .

مسألة - ٢٣ - : اذا انقلعت نخلة من بستان وقف أو انكسرت جاز بيعها ،
لانه لا يمكن الانتفاع بهذه النخلة الا على هذا الوجه . ولش فيه وجهان .

مسألة - ٢٤ - : اذا وقف على بطون ، فأكرى البطن الاول الوقف عشر
سنين وانقضوا لخمس سنين ، فإن الاجارة تبطل في حق البطن الثاني ، ولا
يبطل في حق البطن الاول ، لأن عندنا الموت يبطل الاجارة . ولش فيه وجهان .

مختب الخلف ج ١

كتاب الهبات

مسألة ١- «ج»: الهبة لا يلزم إلا بالتقبض ، وقبل القبض للواهب الرجوع فيها ، وكذلك الرهن والعارية ، وكذلك الدين الحال إذا أجله لا يعاجل ^(١) وله المطالبة به في الحال ، وبه قال في الصحابة أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وابن عمر ، وابن ^(٢) عباس ، ومعاذ ، وأتس ، وعائشة ، ولا يعرف لهم مخالف ^(٣) ، وبه قال ش .

وقال ك : يلزم ذلك كله بنفس العقد ، ولا يفتر إلى القبض ، ويتأجل الحق بالتأجيل ويلزم الأجل . وأما ح فقد وافقنا لأنه قال : الأجل في الثمن يلزم ويلحق بالعقد .

ويدل على منهتنا - مضافاً إلى إجماع القرقة وأخبارهم - ما روى موسى بن عتبة عن أمه أم كلثوم أن النبي ﷺ قال لام سلمة : اني أهديت إلى النجاشي أواني من مسك وحلة ، واني لأراه يموت قبل أن يصل إليه ولا أرى الهدية إلا سترد

(١) ٢، خ: لا يتأجل .

(٢) ح ، د : « يحذف عمروا بن » .

(٣) ح ، د : تخالفهما .

علي، فان ردت الي فهي لي. فكان كما قال عليه السلام مات النجاشي قبل أن يصل اليه، فرددت الهدية اليه، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية من ذلك المسك، وأعطى مائته أم سلمة وأعطاها الحلة وهذا نص.

مسألة - ٢ - : اذا قبض الموهوب له الهبة بغير اذن الواهب، كان القبض فاسداً ووجب عليه رده، لانه لدلالة على صحة هذا القبض، وبه قال ش. وقال ح: ان قبضه في المجلس صبح، وان كان بغير اذنه، وان قام من مجلسه لم يكن له القبض، فان قبض كان فاسداً ووجب عليه رده.

مسألة - ٣ - : هبة المشاع جائزة، سواء كان ذلك مما يمكن قسمته أو لا يمكن قسمته، بدلالة عموم الاخبار الواردة في جواز الهبة، وبه قال ك. وش ود، وق، وأبو ثور، وداود، وسائر الفقهاء.

وقال ح: هبة المشاع فيما لا يسكن قسمته مثل الحيوان والجواهر والرحا والحناءات وغيرها يصح، فأما ما ينقسم فلا يجوز هبته والهبة بهذا التفصيل يختص على مذهبه، لانه سوى بين ما ينقسم وما لا ينقسم في المواضع التي يمنع فيها العقد على المشاع مثل الرهن وغيره.

ويدل على مذهبه ما روي عن النبي ﷺ أنه اشترى سراويلًا بأربعة دراهم، فقال للوزان: زن وارجح. فقله ﷺ «وارجح» هبة وهو مشاع.

وروي عن النبي ﷺ أنه قال يوم خيبر: مالي مما أفاء الله عليكم الا الخمس والخمس مردود فيكم، فردوا الخيط والمخيطة فان الغلول يكون على أهله عاراً يوم القيامة وناراً وشناراً، فقام رجل في يده كية من شعر، فقال: أخذت هذه لأصلح برذعة بعيري، فقال: أما ما كن لي ولبنى عبد المطلب فهو لك، فقال: أما اذا بلغت ما أرى فلا أرب لي فيها ونبذها وكانت حصّة النبي ﷺ في الكبة مشاعاً. فدل على جواز الهبة مشاعاً.

مسألة - ٤ - « ج » : العمرى عندنا جائزة ، ومعناه أن يقول الرجل لغيره :
أعمرتك هذه الدار مدة حياتك أو مدة حياتي^(١) ، أو أسكنتك أو جعلت لك هذه
الدار في حياتك ، فإنه إذا أتى بواحدة من هذه الالفاظ وأقبحه ، فقد لزم العمرى
ولهذا سمي عمرى ، ويسمى أيضاً عندنا سكنى ، وبه قال الفقهاء وحكي عن قوم
أنهم قالوا العمرى غير جائزة .

دليلنا - مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم - ما رواه أبو هريرة أن النبي ﷺ قال :
العمرى جائزة وروى جابر أن النبي ﷺ قال : من أعمر عمرى فهي له ،
ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه . وعنه أن النبي ﷺ قال : العمرى لمن وهبت له .
مسألة - ٥ - « ج » : إذا قال أعمرتك ولعقبك ، فإن هذه عمرى صحيحة وبملك
المعمر له المنفعة دون الرقبة ، وإذا قال : أعمرتك فإذا مات يعود اليه ، وإن قال
ولعقبك فإذا مات عقبه عاد اليه ، وبه قال في القديم .

وعندنا إن قال : أعمرتك حياتي ، فإنها له مدة حياته ، فإن مات المعمر أولاً
كان لورثته الى أن يموت المعمر ، فإذا مات عاد الى ورثته ، وإن مات المعمر
أولاً بطل العمرى .

وقال ش في الجديد : إذا جعلها عمرى لا يعود اليه ولا الى ورثته بحال ، وبه
قال ح .

مسألة - ٦ - : إذا قال أعمرتك وأطلق ، لم يصح العمرى وكان باطلاً ، لأن
هذه اللفظة محتملة ، ولا يعلم المراد بها ، فوجب بطلانها ، لأن الأصل بقاء الملك .
وقال ش في الجديد : يكون عمرى صحيحة ، فيكون له ، فإذا مات يكون
لورثته . وقال في القديم : يكون باطلاً ، وبه قال ح . وقال في العمرى صحيحة
ويكون المنفعة له فإذا مات رجع .

(١) سقط « أو مدة حياتي » . من نسخة « د » .

مسألة - ٧ - « ج » : ان قال أعمرتك على أنك ان مت أنت رجع الي كان هذا صحيحاً عندنا ، فاذا مات عاد اليه . ولش فيه قولان مثل المسألة الاولى .

مسألة - ٨ - « ج » : الرقي جائزة وهي والعمرى سواء ، وانما خالفهما^(١) في اللفظ ، فانه يقول أرقبتك هذه الدار مدة حياتك ، أو مدة حياتي .

وقال ش : حكمها حكم العمرى ، ومعناه اذا قال : أعمرتك على أن ان مت أنا فهي لك ولورثتك ، وان مت أنت ترجع علي . وقال المزني : الرقي اذا جعل لمن يتأخر موته ولهذا سمي الرقي ، لان كل واحد منهما يترقب موت صاحبه . وقال ح : العمرى جائزة والرقي باطله ، لان صورتها أن تقول : أرقبتك هذه الدار ، فان مت قبلك كانت الدار لك ، وان مت قبلي كان الدار راجعة الي وباقي على ملكي كما كانت وهذا تمليك بصفة ، كما اذا قال اذا جاء رأس الشهر فقد وهبت لك داري ، فان ذلك لا يصح .

يدل على ما ذهبنا اليه مضافاً إلى احتجاج الفرقة وأخبارهم = ما رواه جابر أن النبي ﷺ قال : يا معشر الانصار أمسكوا عليكم أموالكم لانعمروها ولا ترقبوها فمن أضر شيئاً أو أرقبه فهو له ولورثته . فجمع بين العمرى والرقي وجوزهما معاً .

مسألة - ٩ - : اذا أعطى الانسان ولده ، يستحب له أن لا يفضل بعضهم على بعض ، سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً وعلى كل حال ، وبه قال ح ، و ك ، وش ، وف .

وقال د ، و ق ، و م : يفضل الذكور على الاناث على حسب التفضيل في الميراث وبه قال شريح .

دليلنا : الاخبار المروية عن النبي ﷺ والائمة عليهم السلام . وروى ابن عباس أن النبي

عليه السلام قال : سوا بين أولادكم في العطية ، ولو كنت مفضلاً أحداً لفضلت
الأنث . وهذا نص .

وروي الشعبي عن النعمان بن بشير ، قال : نحلني أبي نخلاً وروي غلاماً ،
فقالت أمي عمرة بنت رواحة : أيت رسول الله فأتى النبي ﷺ فذكر ذلك له ،
فقال : اني نحلت ابني النعمان نخلاً وان عمرة سألتني أن أشهدك على ذلك ، فقال :
ألك ولد سواه ؟ قال : نعم قال أمكلهم^(١) أعطيته مثل ما أعطيت النعمان ؟ فقال : لا ،
قال : هذا جور ، وروي فاشهد على هذا غيري .

وروي أليس بترك أن يكونوا لك في البر واللفظ سواء ؟ قال : نعم ، قال :
فاشهد على هذا غيري وروي أن لهم عليك من الحق أن تعدل بينهم ، كما أن لك
عليهم من الحق أن يبروك . وفي رواية ش أليس بترك أن يكونوا في البر اليك
سواء ؟ قال : نعم ، قال : فارجمه ، وروي فارده .

مسألة - ١٠ - « ج » : إذا خالف المستحب ففضل بعضهم على بعض وقت
العطية موعها ، وجاز له أن يترجمها ويسوي بينهم إذا كانوا كباراً .

وقال ش : يصح استرجاعها على كل حال ، وان لم يترجمها فلا شيء عليه .
وقال طاووس ، وق ، ومجاهد : لا يصح تلك العطية وتكون باطلة وتكون مبرأاً
بينهم على فرايض الله إذا مات . وقال د ، وداد : يجب عليه أن يترجمها إذا
خالف المستحب .

مسألة - ١١ - « ج » : إذا وهب الوالد لولده وان علا أو الام لولدها وان
حلت وقبضوا ان كانوا كباراً أو صغاراً ، لم يكن لهما الرجوع فيه ، وبه قال ح ،
وقال أيضاً مثل ذلك في كل ذي رحم محرم^(٢) بالنسب ، وليس له الرجوع فيما

(١) د ، أوكلهم .

(٢) ج ، د ، محرم ، م ، ذي محرم .

وهب .

وكذلك في كل شخصين لو كان أحدهما ذكراً والآخر أنثى ، لم يجز لأحدهما أن يتزوج بالآخر ، وذلك مثل عم الرجل ونحاله وأخيه وأبيه . وهذا عندنا مستحب ، والواجب الولد فقط .

وقال ش : للوالد والوالدة أن يسترجعا هبتها على كل حال من الولد وذي الرحم ، ذكراً كان أو أنثى .

وقال ك : إن كان الولد قد انتفع بالهبة مثل أن يكون قد زوج الرجل بالمال الذي هب له لم يجز الرجوع فيه ، وإن كان لم ينتفع بعد كان له الرجوع فيه . مسألة - ١٢ - ج ١ : إذا هب لأجنبي وقبضه ، أو لذي رحم غير الولد ، كان له الرجوع فيه ، ويكره الرجوع في الهبة لذي الرحم .

وقال ح : يجوز له الرجوع فيما هب للأجنبي ولكل قريب إذا لم يكن ذا رحم محرم منه بالنسب على ما قضى من نفسهرة ، وأجرى الزوجة مجرى الرحم المحرم بالنسب ، وقال : فإذا هب أحد الزوجين للآخر لم يكن للواهب الرجوع فيها ، وقد روى ذلك قوم من أصحابنا في الزوجين .

وقال ش : إذا هب بغير الولد وقبض لزمه ، ولا رجوع له بعد ذلك .

دليلنا [مضافاً إلى إجماع الفوعة وأخلافهم]^(١) ما رواه أبو هرويرة عن النبي عليه السلام أنه قال : الواهب أحق بهبته مالم يشب منها ، وروى عن علي أنه قال : الرجل أحق بهبته مالم يشب منها .

مسألة - ١٣ - : الهبات على ثلاثة أضرب : هبة لمن فوقه ، وهبة لمن دونه ، وهبة لمن هو مثله ، وكلها يقتضي عندنا الثواب ، بدلالة صوم الأتجار التي رواها أصحابنا أن الهبة يقتضي الثواب ، ولم يخصصوا منها نوعاً دون نوع .

(١) ما بين المحققين منقطع من نسخة « ٢ » .

وقال جميع الفقهاء : انها اذا كانت لمن فوزه أو لمن هو مثله ، لا يقتضي الثواب . واذا كانت لمن دونه اختلفوا ، فقال ح : لا يقتضي الثواب ، وبه قال ش في قوله الجديد . وقال في قوله القديم : يقتضي الثواب ، وبه قال ل .

مسألة - ١٤ - : اذ اثبت أن الهبة يقتضي الثواب ، فلا يخلو : اما أن يطلق ، أو بشرط الثواب ، فإن أطلق فإنه يقتضي ثواب مثله على ما جرت به العادة . ولش فيه ثلاثة أقوال على قوله انها يقتضي الثواب : أحدها مثل ما قلناه .

والثاني يشبه حتى يرضى الواهب . والثالث : يشبه بقدر قيمة الهبة أو مثلها . يدل على ما قلناه ان أصل الثواب انما أثبتناه في الهبة بالعادة ، فكذلك مقدارها وان قلنا انه لا مقدار فيها أصلاً وانما هي ما يثاب عنها ، قليلاً كان أو كثيراً كان قوياً لعموم الاخبار واطلاقتها .

مسألة - ١٥ - : اذا شرط الثواب فإن كان مجهولاً صح ، لانه وافق ما يقتضيه الاطلاق ، وان كان معلوماً كان أيضاً صحيحاً لانه لا مانع منه ، وقوله عليه السلام « المؤمنون عند شروطهم » .

ولش فيه قولان ، أحدهما : يصح ، لانه اذا صح مع الجهل فصح مع العلم أولى ، والثاني : لا يصح .

مسألة - ١٦ - : اذا تلف الموهوب في يد الموهوب له ، بحال الثواب ولا يرجع عليه بمثله ولا قيمته ، لان الأصل براءة الذمة ، وإيجاب القيمة يحتاج الى دليل .

ولش فيه وجهان ، أحدهما : ما قلناه . والآخر : يرجع عليه بقيمته .

مسألة - ١٧ - « ج » : اذا وهب ثوباً خافاً لمن له الرجوع في هبته وهو الاجنبي على مذهبه والولد على مذهب ش ، فقصره الموهوب له ، لم يكن للواهب الرجوع فيه ، لاجتماع الفرقة وأخبارهم على أنه اذا تصرف الموهوب له في الهبة لم يكن

للوأهب الرجوع فيها .

وللش فيه قولان ، ان قال : القسارة بمنزلة الزيادة المتميزة ، كان الواهب هريبكاً للموهوب له بقدر القسارة ، وان قال : القسارة بمنزلة الزيادة المتصلة ، فالثوب للواهب بقسارته ولاحق للموهوب له فيه .

مسألة - ١٨ - ج ٥ : الدار المستأجرة يصح هبتها ويبيعها لغير المستأجر ، لأجماع الفرقة على صحة بيع المستأجر ، وكل من قال بصحة بيعها ، قال بصحة هبتها . وللش في صحة بيعها وهبتها قولان .

مسألة - ١٩ - : اذا وهب له شيئاً من حلي ذهب أو فضة ، فأثابه في المجلس قبل التفرق أو بعد التفرق بجنسه من النقود أو بغيره بمثله أو بما زاد عليه أو نقص ، كل ذلك جائز ولا يفسد ، لأن أحكام الصرف إنما يراعى في البيع وليس الهبة بيعاً ولا صرفاً .

وقال ش : حكم ذلك بحكم الصرف ، فما صح في الصرف صح هاهنا ، وما فسد في الصرف فسد هاهنا .

مسألة - ٢٠ - : اذا كان له على غيره حق جاز له بيعه ويكون مضموناً ، ويجوز هبته ورهنه ، ولا يلزمان الا بالقبض ، لأجماع الطائفة على جواز بيع الديون ، ولأمانع من هبته ولا رهنه ، وعموم الاخبار يقتضي جوازهما .

وللش فيه ثلاثة أوجه ، أحدها : يصح بيعه وهبته ، ويلزم الهبة بنفس العقد ، ولا يشترط القبض في لزومه ، ولا يصح رهنه . والثاني : أنه يصح البيع والهبة ، ولا يلزم الهبة الا بالقبض ، ويصح الرهن ولا يلزم الا بالقبض ، وذلك مثل قولنا . والثالث : لا يصح بيعه ولا هبته ولا رهنه ، لأنه غير مقدور على تسليمه ، فهو كالطير في الهواء .

مسألة - ٢١ - : اذا وهب في مرضه المخوف شيئاً وأقبضه ثم مات ، فمن أصحنا من قال : لزمت الهبة في جميع الموهوب ولم يكن للورثة فيها شيء . ومنهم من قال : يلزم في الثلث ويطل فيما زاد عليه ، وبه قال جميع الفقهاء .

كتاب اللقطة

مسألة ١ - « ج » : اللقطة على خريين : لقطة الحرم ، ولقطة غير الحرم
لقطة غير الحرم يعرفها سنة ، ثم هو مخير فيها بعد السنة بين ثلاثة أشياء : بين
أن يحفظها على صاحبها ، وبين أن يتصدق بها ، ويكون ضماناً أن لم يرض صاحبها
وبين أن يملكها ويتصرف فيها ، وعلى ضمانها إذا جاء صاحبها ، سواء كان غنياً
أو فقيراً أو ممن يحل له الصدقة ، أو ممن لا يحل له الصدقة^(١) .
وقال ش : هو بالخيار بعد السنة بين أن يحفظ على صاحبها ، وبين أن يملكها
ويأكلها ويضمن ثمنها بالمثل إن كان له مثل ، أو القيمة إن لم يكن له مثل .
وقال ح : في الفقير وقبل حلول الحول مثل قول ش ، وإن كان بعد الحول
فانه لا يخلو : أن يكون غنياً ، أو فقيراً . فإن كان فقيراً ، فهو مخير بين الأشياء
الثلاثة التي ذكرناها نحن ، وإن كان غنياً فهو مخير بين شيئين : بين أن يحفظ
على صاحبها ، وبين أن يتصدق بها عن صاحبها بشرط الضمان ، وليس له أن
يأكلها على حال .

وقال ك : يجوز للفني أن يأكلها ولا يجوز للفقيير عكس ما قاله (١) ح .
ويدل على مذهبننا - مضافاً الى اجماع القرقة وأخبارهم ، وهي أكثر من أن
يحصى - ماروي عن أبي بن كعب ، قال : وجدت صرة فيها مائة دينار وروي ثمانون
فأتيت النبي ﷺ ، فقال : احرف عندها ووكامها ثم حرفها سنة ، قال : فجبثت اليه
السنة الثانية ، فقال : حرفها فجبثت اليه السنة الثالثة ، فقال : استمتع بها . وهذا
يدل على جواز الاستمتاع بخلاف ما قاله ح في الفني ، لان أيأ كان غنياً .
مسألة - ٢ :- كل ما تمنع (٢) من الابل والبقر والبقال والحمير ، فليس لاحد
أخذها ، لقول النبي ﷺ حين سأله سائل عن الابل الضوال : مالك ولها معها
حذاؤها وسقاؤها ، يعني : تحفها وبركاتها ، وبه قال ش .
وقال ح : من وجد لله أخذها مثل سائر الضوال من الغنم .
مسألة - ٣ :- روى أصحابنا أن أخذاً للقطعة مكروه ، وبه قال ك ، وماروي
في ذلك ما رواه أصحابنا من قولهم : لو أن الناس كلهم تركوها لجاء صاحبها
وأخذها . وروي عن ابن عمر أنه قال : دع غيرها لشربها (٣) .
وللش فيه قولان ، أحدهما : يجب عليه أخذها إذا كان أميناً ويخاف ضياعها .
والآخر : لا يجب غير أنه مستحب وإن كان غير أمين لا يجوز له أخذها .
مسألة - ٤ :- يستحب لمن وجد اللقط (٤) أن يشهد عليها ، وهو أحد قولي
ش . والآخر : يجب عليه الاشهاد .
وقال ح : إن أشهد ، فانه يكون أمانة . وإن لم يشهد ، يكون مضموناً عليه

(١) م : سقط د عكس ما قاله ح ٤ .

(٢) خ ، م : يستع .

(٣) خ ، بشرها . م : وشربها .

(٤) خ ، م : اللقط .

في يده .

مسألة - ٥ - د ج : إذا عرفها سنة ، فأكلها بعد ذلك ، كان ضامناً ، إن كان لها مثل فبالمثل ، وإن لم يكن لها مثل فبالقيمة ، وبه قال جميع الفقهاء ، وذهب قوم من أهل الظاهر داود وغيره إلى أنه إن أكلها بعد الحول لا يضمن ، ولا يلزمه رد المثل ولا القيمة .

مسألة - ٦ - : إذا وجد كلباً للصيد ، وجب أن يعرفه سنة ، فإذا مضت سنة جاز أن يصطاد^(١) به ، فإن تلف كان ضامناً .

وقال ش : لا يضمن بناءً منه على أن الكلب لا قيمة له ، وعندنا أن كلب الصيد له قيمة .

مسألة - ٧ - د ج : القنطرة إذا كان قيمتها درهماً فصاعداً ، وجب تعريفها . وإن كان دون ذلك ، لا يجب تعريفها .

وقال ش : يجب تعريفها قليلاً كان أو كثيراً ، إلا ما لا يهبه^(٢) الناس ، ومن أصحابه من قدر ذلك بدينار .

وقال ح : إن كان قيمتها ما يقطع فيه ، وجب تعريفها . وإن كان دون ذلك ، لا يجب تعريفها^(٣) ، وبه قال ك ، غير أن ح قال : لا يجب القطع إلا في عشرة دراهم قيمتها دینار ، وعند ك يجب في ربع دينار ، وك يقول : لا يعرفها أصلاً ، وح يقول يعرفها أقل من سنة .

مسألة - ٨ - : العبد إذا وجد لقطة ، جاز له أن يلتقطها ، لعموم الأخبار الواردة في ذلك . ولش فيه قولان .

(١) د : أن يصاد .

(٢) ح ، م : نهيه .

(٣) م : ولا فلا .

مسألة - ٩ - : من أخذ^(١) لقطة، ثم ردها الى مكانها ، لم يجر له وكان ضماناً
لانه بلاخلاف قد ضمن^(٢)، فمن ادعى زواله فعليه الدلالة ، وبه قال ش . وقال ح :
يزول ضمانه .

مسألة - ١٠ - : اذا عرفها سنة ، لا يدخل في ملكه الا باختياره ، بأن يقول :
اخترت ملكها ، لانه لادلالة على ذلك .

ولش فيه أربعة أوجه ، الاصح عندهم ما قلناه . والثاني : يملك بمضي السنة
من غير اختياره . والثالث : بمجرد القصد دون التصرف . والرابع : بالقول
والتصرف .

مسألة - ١١ - : يكره للفاسق أخذ اللقطة وان أخذها فعل ما يفعله الامين ،
بدلالة عموم الاخبار الواردة في أحكام اللقطة ، فمن خصها بالامين فعليه الدلالة .
ولش فيه قولان : أحدهما ينتزع من يده ويبلغ الى أمين الحاكم ، الثاني :
يضم الى يده يد أخرى^(٣) .

مسألة - ١٢ - «ج» : لقطة الحرم يجوز أخذها ويجب تعريفها سنة ، ثم
يكون بعد ذلك مخيراً اذا لم يجرىء صاحبها بين أن يتصدق بها بشرط الضمان ،
أو يحفظها على صاحبها ، وليس له أن يملكها .

وقال ش : من وجد بمكة فلا يخلو : اما أن يكون أخذها ليعرفها ويحفظ على
صاحبها ، أو أخذها ليملكها ، فان^(٤) أخذها ليعرفها ويحفظ على صاحبها كان
جائزاً بلاخلاف ، وان أخذها ليملكها ، فعنده أنه ليس له أن يلتقطها ليملك لقطة

(١) م : من وجد .

(٢) د : يتضمن .

(٣) ح ، د ، آخر .

(٤) م : فان كان .

مكة ، واليه ذهب عامة أهل العلم ، وذهب بعض إلى أنه يجوز التقاط لقطة مكة واليه ذهب بعض أصحاب ش .

وقال ح : لقطة الحرم حكمها حكم لقطة غير الحرم .

ويدل على مذهبتنا - مضافاً إلى إجماع الطائفة وأخبارهم - ما روي ^(١) أن النبي ﷺ قال : في مكة لا ينثر صيدها ، ولا يعضد شجرها ، ولا يفتل خلاتها ، ولا يحل لقطةها إلا لمنشد ولمعرف ^(٢) .

مسألة - ١٣ - : يجوز للمكاتب أخذ اللقطة ، بدلالة عموم الأخبار . وللش فيه قولان .

مسألة - ١٤ - : العبد إذا كان نصفه حر ونصفه مملوك ، جاز له أخذ اللقطة ، بدلالة عموم الأخبار . وللش فيه قولان .

مسألة - ١٥ - : من وجد لقطة فجاء رجل ، فوصف مفاصلها ^(٣) ووزنها وعددها وحليتها وغلب في ظنه أنه صادق ، جاز له أن يعطيها إياه ، ولا يجب عليه ذلك إلا بينة ، والخبر العروي عن النبي ﷺ أنه قال : إن جاء صاحبها والا فتشأنك بها يدل على ذلك ، لأنه لا يعلم بوصفه أنه صاحبها ، وبه قال ح وأصحابه وش .

وقال أحمد بن حنبل وأهل الظاهر : يجب عليه دفعها إليه ، وبه قال ك ، حكاة الأسفرائني عن بعض أصحابه عنه .

مسألة - ١٦ - : النمي إذا وجد لقطة في دار الإسلام ، جاز له أخذها ، بدلالة عموم الأخبار . وللش فيه وجهان ، أحدهما : ما قلناه . والآخر ليس له ذلك ، لأنه

(١) : دليلنا ما روي .

(٢) : يعني لمعرف .

(٣) : المفاصل : جلد يغطي به رأس القارورة أو غلافها (الضجل) .

ليس بموضع أمانة .

مسألة - ١٧ - «ج» : لم ينص أصحابنا على شيء من جعل اللقطة والضوال الا على اباى العبد، فانهم رويوا أنه ان رده من خارج البلد استحق الاجرة أربعين درهماً قيمتها أربعة دنانير، وان كان من البلد بعشرة دراهم قيمتها دينار، وفيما عدا ذلك يستحق الاجرة بحسب العادة .

وقال ش: لا يستحق الاجرة على شيء من ذلك، الا ان يجعل له الجاهل .
وقال ك: ان كان معروفاً برد الضوال ومن يستأجر لذلك، فانه يستحق الجعل وان لم يكن معروفاً به فلا يستحق .

وقال ح^(١) : ان كان ضالة أو لقطة، فانه لا يستحق شيئاً، وان كان آبقاً فرده من مسيرة ثلاثة^(٢) أيام وهو ثمانية وأربعون ميلاً وزيادة استحق أربعين درهماً ، وان نقص أحد الشرطين، فان جاء به من مسيرة أقل من ثلاثة أيام فبحسابه، وان كان من مسيرة يوم فثلث الأربعين، وان كان من مسيرة يومين فثلث الأربعين .
وان كان قيمته أقل من أربعين قال ح، وم: ينقص من قيمته درهم، ويستحق الباقي ان كان قيمته أربعين ، فيستحق تسعة وثلاثين . وان كان قيمته ثلاثين يستحق تسعة وعشرين .

وقال ف: يستحق أربعين، وان كان يسوى عشرة دراهم. والقياس أنه لا يستحق شيئاً لكن أعطيناه استحساناً ، هكذا حكاه الساجي .

مسألة - ١٨ - : اذا اختلفا، فقال صاحب العبد الايق: شارطتك بنصف دينار وقال الذي رده: شارطتني على دينار، فاقول قول الجاهل مع بيته أنه لم يجعل له ديناراً، لانه مدعى عليه ويلزمه اجرة المثل، لانه رد عليه ما أبق منه. وقال ش:

(١) د: وقال ك .

(٢) خ، م: أقل من ثلاثة .

يتحالفان ويستحق أجره المثل .

مسألة - ١٩ - «ج» : إذا أسلمت الأم وهي حبلى من مشرك، أو كان له منها ولد غير بالغ، فإنه يحكم للحمل والولد بالإسلام وتبعهما، وبه قال أهل العراق، وش . وقال لك: الحمل يتبعها والولد لا يتبعها .

مسألة - ٢٠ - : المراجع إذا أسلم حكم بالإسلامه ، فإن ارتد بعد ذلك حكم بارتداده ، وإن لم يتب قتل ، ولا يعتبر إسلامه بإسلام أبيه ، وبه قال ح ، وف ، وم ، خير أنه قال : لا يقتل إن ارتد ، لأن هذا الوقت ليس بوقت التعذيب حتى يبلغ .

وقال ش : لا يحكم بالإسلامه ولا بارتداده ويكون تبعاً لوالديه ، خير أنه يفرق بينه وبينهما لكي لا يفتناه ، وبه قال زفر ، وفي أصحابه من قال : يحكم بالإسلامه ظاهراً ، فإذا بلغ ووصف الإسلام يكون مسلماً من هذا الوقت .
بدل على مذهبنا روايات أصحابنا أن الهبة إذا بلغ عشر سنين أقيمت عليه الحدود الثامنة وانتهى منه ، ونفذت وصيته وعقته ، وذلك عام في جميع الحدود .

وأيضاً قوله عَلَيْهِ : كل مولود يولد على الفطرة ، فأبواه يهودانه وينصرانه ويمجسانه ، حتى يعرب عنه لسانه ، فاما شاكراً واما كفوراً . وهذا عام إلا من أخرجه الدليل .

واستدل أصحاب ح بالإسلام على عَلَيْهِ ، وهو غير بالغ وحكم بالإسلامه بلا خلاف . وأجاب أصحاب ش عن ذلك بأن قالوا : حكمتنا بالإسلامه لأنه يجوز أن يكون بالغاً ، لأن أقل البلوغ عند ش تسع سنين ، وعند ح إحدى عشرة سنة . واختلف الناس في وقت إسلام علي عَلَيْهِ ، فمنهم من قال : أسلم وله عشر سنين . ومنهم من قال : تسع سنين . ومنهم قال : إحدى عشرة سنة . قال الواقدي :

وأصح ما قيل انه ابن احدى عشرة سنة .

وروي عن محمد بن الحنفية أنه قتل علي عليه السلام السابع والعشرين من شهر رمضان وله ثلاث وستون سنة ، ولأخلاف أنه قتل سنة أربعين من الهجرة ، فيكون لعلي ثلاث وعشرون سنة حين هاجر النبي صلى الله عليه وآله الى المدينة ، وأقام النبي صلى الله عليه وآله بمكة دون ثلاث عشرة سنة ، ثم هاجر الى المدينة ، فبان بهذا أنه كان لعلي احدى عشرة سنة .

قال أبو الطيب الطبري : وجدت في فضائل الصحابة لأحمد بن حنبل أن قتادة روى عن الحسن أن علياً أسلم وله خمس عشرة سنة ، قال : وأما البيت الذي ينسب اليه من قوله « غلاماً ما بلغت أولي حلمي » فليس بثابت عنه ، ويحتمل أن يكون قال : غلاماً قد بلغت أولي حلمي .

مسألة - ٢١ - « ج » : إذا مات اللقيط ولم يخلف وارثاً ، فميراثه لبيت المال ، وبه قال جميع الفقهاء ، وقال قوم : ميراثه لمنقطعه .

مسألة - ٢٢ - « ج » : إذا ادعى أجنبيان اللقيط بأنه ولدهما ، ومع كل واحد منهما بيعة ، أو لا بيعة لهما أصلاً أقرح بينهما ، فمن خرج اسمه الحق به ، لأجماع الفرقة على أن كل مجهول ففيه القرعة .

ولش قولان إذا تعارضت بيتهما ، أحدهما : القرعة . والثاني : أنهما يستقطان وكان لهما هناك بيعة وأرى القافة ، فإن قالت هواين لأحدهما الحق به ، وإن لم يكن قافة أو أشكل عليهم أو قالوا : هو ابنتهما ، أو ليس بآبٍ لهما ، فالأربع المسائل واحدة يوقف حتى تبلغ ويختار أيهما شاء .

مسألة - ٢٣ - : إذا ادعى النصفان اللقيط ويدهما عليه وأقاما جميعاً البيعة ، حكم بالقرعة لما يثبت في المسألة الأولى .

وقال شي : تعارضت البيعتان ، وقد مضى قوله فيهما . وقال ح : إن وصفه

أحدهما بشيء على بدنه ، فانه يحكم له ، لانه اذا وصفه ذل على يد سابقة .

مسألة - ٢٤ - : اذا ادعى ذمي لقباً ، وقال: هذا ولدي قبل اقراره ، فان أقام بيته على قوله الحق به وحكم بكفره ، وان لم يقم بيته قبل دعواه والحق أيضاً به ، بدلالة قوله تعالى « ألحقنا بهم ذريتهم »^(١) .

وللش فيه قولان اذا أقام البيته ، أحدهما : يقبل قوله في النسب ولا يحكم بكفره . والثاني : يحكم بكفره وان لم يقم البيته ألحق النسب ، وهل يحكم بكفره؟ فيه قولان .

مسألة - ٢٥ - : الحر والعبد والمسلم والكافر سواء في دعوى النسب ، لا مزية لأحدهم على الآخر ، بدلالة عموم الاخبار في ذلك ، وبه قال ش .

وقال ح : الحر أولى من العبد والمسلم من الكافر .

مسألة - ٢٦ - : اذا ادعت امرأة قبلاً بأنه ولدها وأقامت بيته على ذلك ، ألحق بها بالزوج بخلاف ما لو كانت قد تزوجت نفسها ، فانه يقبل اقرارها على نفسها عندنا ، سواء كان معها زوج أو لم يكن ، بدلالة عموم الاخبار في أن اقرار العاقل على نفسه جائز .

وللش فيه ثلاثة أوجه ، أحدها : يرد قولها ولا يقبل الا بيته ، وبه قال ح ، وكه ، وسواء كان معها زوج أو لم يكن . والثاني : أنه يقبل قولها ويلحق به ، سواء كان معها زوج أو لم يكن ، ولا يلحق بالزوج الا بيته ، أو باقراره . والثالث : أنه ان كان لها زوج ، فلا يقبل اقرارها ، وان لم يكن لها زوج قبل اقرارها ، والخلاف في الأمة مثل الخلاف في الحرة سواء .

وجاء في آخر نسخة « ح » : تمت المجلة الاولى بعون الله تعالى وحسن توفيقه على يد العبد الضعيف المحتاج الى ربه اللطيف علي بن مسعود بن الحسن

يوسف الكيدري حامداً لله ومصلياً على نبيه في الثاني والعشرين من جمادى الأولى سنة تسع وتسعين ومستمائة ويتلوه في المجلد الثاني كتاب الفرائض مسألة
اختلف الناس في توريث خمس عشرة نقساً .

وجاء في آخر نسخة « د » : تمت المجلدة الأولى بعون الله العلي الأعلى
وحسن توفيقه ، والصلاة والسلام لائمان لاكملان على النبي والوصي والبتول
والسبطين والسجاد والباقر والصادق والتكاظم والرضا والتقي والتقي والزكي
المسكري والمهدي الهادي النادي صاحب الزمان وقاطع البرهان وخليفة الرحمن
صلوات الله وسلامه على نبينا محمد وآله الطيبين الطاهرين المعصومين من آل
طه ويس والحمد لله رب العالمين ، على يد العبد الأقل ابن علي بن محمود محمد
المعلم الأصهباني ، حامداً ومصلياً على النبي الأمامي وآله في ثالث شهر جمادى
الثاني من شهر سنة ثمان وخمسين وتسعمائة ، اللهم افصح لنا بالخير وانضم لنا بالخير
واجعل هوائنا بالخير أنك على كل شيء قدير .

فهرس المجلد الاول

٣	مقدمة المؤلف
٦	كتاب الطهارة - مسائل المياه والأواني
١٦	مقدار الكر
٢٠	حكم الاناثين المشبهين
٢٢	مسائل أحكام الجلود
٢٥	مسائل الوضوء
٣٢	مسائل المسح على الرأس والرجلين
٣٦	ماليجوز للجنب والحائض والمحدث
٣٨	أحكام الاستبراء
٤٠	ماليينقض الوضوء والطهارة
٤٦	مسائل الفل ، مابلزم فل الجنابة
٤٩	مسائل التيمم وأحكامه
٦٥	مسائل الحيض
٧٢	أحكام النفاس

٧٨	كتاب الصلاة ، مسائل المواقيت
٨٨	مسائل الاذان والاقامة
٩٦	مسائل القبلة
١٠٠	مسائل كيفية الصلاة
١٠١	أحكام النية
١٠٤	أحكام تكبيرة الاحرام
١٠٨	أحكام القراءة وما يستحب فيها وما يجب فيها
١١٨	أحكام الركوع
١٢٠	أحكام السجود
١٢٢	أحكام التشهد
١٢٦	أحكام التسليم
١٢٨	مسائل القنوت في الصلاة
١٣١	مبطلات الصلاة
١٣٧	أحكام المجز في الصلاة
١٤٠	سجدة القرآن الواجبة والمستحبة
١٤٧	مسائل السهو في الصلاة
١٦٠	مسائل من المودة
١٦٤	مسائل اللباس والمكان وتطهيرهما من النجاسات
١٨٠	مسائل النواقل من الصلاة
١٨٨	مسائل الجماعة
٢٠٠	مسائل صلاة المسافر
٢١٠	مسائل الجمعة

- ٢١٤ مسائل صلاة الخوف
- ٢٢٥ كيفية صلاة الخوف
- ٢٢٩ مسائل صلاة العيدين
- ٢٣٧ مسائل صلاة الكسوف
- ٢٣٩ مسائل صلاة الاستسقاء
- ٢٤١ كتاب الجنائز ، مسائل غسل الاموات
- ٢٤٩ مسائل التكفين
- ٢٥٣ مسائل الصلاة على الاموات
- ٢٥٨ مسائل الدفن
- ٢٦١ كتاب الزكاة ، زكاة الانعام
- ٢٧٥ أحكام التمجيل قبل الحول
- ٢٧٩ مبادلة النصاب في الزكاة
- ٢٨٠ زكاة الفلات
- ٢٨٣ الاراضي المفتوحة عنوة
- ٢٨٦ زكاة التقدين
- ٢٩١ حكم الزكاة في مال الدين
- ٢٩٢ حكم الزكاة في مال التجارة
- ٢٩٩ زكاة مال المضارب
- ٣٠١ بيع النصاب قبل الحول
- ٣٠٣ ما يجب فيه الخمس
- ٣٠٨ كتاب زكاة الفطرة
- ٣٠٩ من يجب عليه زكاة الفطرة

٣١٥	وقت زكاة الفطرة
٣١٦	ما يجب اخراجه في زكاة الفطرة
٣٢٠	كتاب الصيام
٣٢١	انقسام الصوم
٣٢٣	وقت نية الصوم
٣٢٨	حكم صوم يوم الشك
٣٣٠	ما يحرم على الصائم
٣٣٣	احكام كفارة الصوم
٣٣٥	ما يفسد الصوم
٣٤٧	كتاب الاعتكاف
٣٤٨	احكام نذر الاعتكاف
٣٤٩	احكام الاعتكاف الواجب فيه
٣٥١	ما يجوز للمعتكف
٣٥٣	كتاب الحج ، احكام الاستطاعة
٣٥٨	أشهر الحج
٣٦١	احكام المتمتع والقارن والمفرد
٣٦٣	قرض المكي وأهل الحرم
٣٦٤	احكام صوم بدل الهدي
٣٦٧	احكام المواقيت
٣٦٩	احكام الاحرام والمحرم
٣٨٢	احكام الطواف
٣٨٤	احكام السعي

٢٨٥	أفعال العمرة
٢٨٧	أحكام الوقوف بعرفات والمشر
٢٨٩	أحكام الرمي
٢٩٢	أحكام الهدي الواجب والتقصير
٢٩٧	أحكام المبيت بمنى
٢٩٨	أحكام كفارات الاحرام
٤٠١	كفارة الجماع
٤٠٤	حكم من فاته الحج
٤٠٥	حكم احرام الصبي والمييد
٤٠٩	أحكام الاستيجار للحج
٤١٥	كفارة الصيد
٤٢٨	أحكام الحصر والصد
٤٣١	حكم الاشتراط في الاحرام
٤٣٣	الايام المعدودات
٤٣٤	الدماء المتعلقة بالاحرام
٤٣٩	حكم الارتداد بعد الحج
٤٤١	كتاب البيوع ، بيع خيار الرؤية
٤٤٣	أقسام بيع الخيار
٤٤٩	بيع خيار الشرط
٤٥٧	أحكام الفسخ والاقالة
٤٦٣	أحكام الربا وما يثبت فيه الربا
٤٦٥	بيع الجنس بالجنس



مركز تحقيقات كامپيوتر علوم اسلامی

٤٦٧	عدم الربا في المعنويات
٤٦٨	ما يجوز بيعه بشيء آخر
٤٧٤	حكم بيع اللحم بلحم آخر
٤٨١	ما يدخل في بيع الأراضي
٤٨٥	أحكام القبض في الثمرة
٤٨٦	حكم بيع المعاوضة والمزاينة والمرايا
٤٩٣	أحكام التصرية
٤٩٧	مسائل الميب في المبيع
٥٠٥	أحكام بيع العبد
٥٢٦	عدم جواز بيع ربا ع مكة واجارتها
٥٢٩	كتاب الرهن
٥٣٠	ما يجوز السلم فيه من المعبوبات
٥٣٢	الاقالة فسخ في حق المتعاقدين
٥٣٩	كتاب السلم
٥٤٥	حكم رهن أرض الخراج
٥٥١	حكم بيع الرهن
٥٥٤	منفعة الرهن للراهن دون المرتهن
٥٥٩	كتاب التفلّيس
٥٦٨	كتاب الحجر ، علامة البلوغ
٥٧٣	كتاب الصلح
٥٧٨	كتاب الحوالة
٥٨٣	كتاب الضمان

٥٨٨	كتاب الشركة
٥٩٣	كتاب الوكالة
٦٠٠	كتاب الاقرار
٦١٢	كتاب العارية
٦١٥	كتاب النصب
٦٢٨	كتاب الشفعة
٦٤٢	كتاب القراض
٦٤٧	كتاب المساقاة
٦٥٢	كتاب الاجارات
٦٦٤	كتاب المزارعة
٦٦٨	كتاب احياء الموات
٦٧٢	كتاب الوفوف والصدقات
٦٧٩	كتاب الهبات
٦٨٧	كتاب اللقطة



کتابخانه و اسناد ملی جمهوری اسلامی ایران

